باب اليمين

بالشهادة

حسبي ربي وكفى

هذا كتاب المعتبر من النسخ النادرة في فقه الحنفية لشرح الكنز
المسمى بالفرايد في حل المسائل والفوائد حاويا
على غرائب القواعد تاليف الفاضل المرحوم
الكامل الموسوم ببالي زاده مصطفى بن سليمان بن
يوسف رحمهم الله تعالى ولاسلافه
المؤلفين والخلافه المصنفين
اجمعين امين

هذا كتاب شرح الكنز
المسمى بالفرائد

بسم الله الرحمن الرحيم وهو حسبي وكفى

سبحان من خص عباده بكلائل النعم الذاته وجعلهم محرزين في صرف الهمم العلمية لضبط ما نصه من الاحكام والحكم الزاكية فصلوة وسلاما على محمد الذي نجا من تمسك بحبل شرعه من عذاب السعير وفاز بمغفرة واجر كبير وشريعته هداية ومحاسنه نهاية وآثاره خلاصة واخلاقه نقاية وانظاره عناية وعلى آله هداة الدين واصحابه ذوي التحقيق واليقين و

بعد فان كتاب الكنز الذي اشتهر بمدارسة الاسلاف وافتخر بعد او منه الاخلاف تزينت بنجوم لطائفه افلاك التحقيق وتوشحت بلآلي زواهره اعناق التدقيق حيث اشتمل على فرائد الفوائد واحتوى على غرائب القواعد جامع لما يحتاج به في حادثات الايام محيط بما يقع به النزاع في واقعات الانام تصدى بعض الفضلاء الى حل معضلاته وكشف مغلقاته منهم من صنع فيه كالبحر المتفجر وسح كالنهر المنهمر ومنهم من رمز مكنوزه بالاجمال وسلك مكنونه بالاملال وكل الافهام من اطناب حمل وساء الدرك من ايجاز مخل فعلقت له شرحا لطيفا كثير الفوائد عزيز العوائد قاصدا فيه الاعتدال متحاشيا عن الاملال والاخلال بعد ان طالعت شروح الهداية ولازمت الغاية والنهاية والحقته ما يليق ذكره وترك ما يجب ذكره وضممت مسائل مؤسسة على قوانين الاصول وفروعا مقبولة عند الفقهاء الفحول كتبته فيه الاصح والصحيح وعليه الفتوى والدليل الاولى والاقوى والراجح وبه يفتي و معلقه العبد الضعيف مع مزجاة البضاعة وقلة القدرة في تلك الصناعة مصطفى الشهير بالي زاده عامله الله بالحسنى وزيادة وجعله ذخرا للمعاد واجرا معدا ليوم التناد

وسميته بالفرائد في حل المسائل والفوائد شرعت فيه معتمدا على الرب الجليل وهو يهدي السبيل مدرسا باحدى الثمان التي بناها ابو الفتح السلطان محمد خان في زمن ناشر رايات العدل والامان قامع الجور والفتن عن الامصار والبلدان حافظ بلاد الله ناصر عباد الله سلطان العرب والعجم والروم والديلم والترك والقوم سيف الاسلام كهف الانام سلطان سلاطين البرين خاقان خواقين البحرين السلطان ابن السلطان

السلطان ابراهيم خان ابن السلطان احمد خان ابن السلطان محمد خان ابن السلطان مراد خان حفظ الله وجوده وبلاده ورحم اسلافه واجداده لم يزل سيفه نازلا باعناق الرفضة الفجرة ورمحه طاعنا خاصرة المعاندين من اهل البغي والكفرة عامله الله باللطف الخفية بنصب خيام الفتح على خطة ابي حنيفة انه على كل شيء قدير وبالاجابة جدير **الحمد** قيل اللام للحقيقة كما هو قاعدة اهل

الحق

الحق وهم الاشاعرة لا للاستغراق والجنس فان المعتزلة في امكان التمشي على اغراضهم الفاسدة وتموية آرائهم الكاسدة بحمل الفصل فيها على الادعائي سيما في المقام الخطابي اذ لا فرق بينهما في التنافي الظاهري على اصل الاعتزال وقبول التاويل عليه وما ذكره بعض الافاضل من ترجيح الجنس ترجيح بلا مرجح هذا قول القدماء لكن الحقيقة تستلزم الافراد فيجري الادعاء وقبول التاويل كما قاله الشريف في حاشيته على المطول وهو في اللغة الوصف بالجميل على وجه التبجيل سواء تعلق بالفضائل ام بالفواضل قيل لا بد ان يكون ذلك الوصف بازاء امر اختياري والا يدخل فيه المدح قيل يلزم حينئذ ان لا يكون وصفه تعالى بصفاته الذاتية حمدا له تعالى واجيب بانه متناول لهما معا اما حمده تعالى فلان ذاته كافية فيكون بمنزلة الاختياري وكذلك المدح قيل فيه نظر لانه يجوز ان يكون المدح كالممدوح به مما ليس اختياريا وقيل هذا مبني على ذهول الناظرين عن الفرق بين المحمود به والمحمود عليه وان الجميل المذكور محمود به او على نعيم المحمود به وانت تعلم ان هذا مع ركاكته مشتمل على جعل قسيم الشيء قسما له ولعل امثال ذلك اولى بالاعراض عن الاعتراض عليه وفي العرف فعل يشعر بتعظيم المنعم بسبب كونه منعما سواء كان باللسان او بالجنان او بالاركان وبين المعنيين عموم وخصوص من وجه فمورده هو اللسان وحده ومتعلقه يعم النعم وغيرها والشكر في اللغة فعل يشعر بتعظيم المنعم بسبب كونه منعما ويختص بالانعام الواصل الى الشاكر وفي العرف صرف العبد جميع ما انعم الله عليه مما خلق لاجله وهو اخص مطلقا من الاول اذ المعنى صرف العبد ما انعم الله عليه من حيث انه منعم عليه فمورده يعم اللسان وغيره ومتعلقه يكون النعمة وحدها فيكون باعتبار المورد اعم وباعتبار المتعلق اخص بخلاف الحمد فانه بالعكس فبين الحمد اللغوي والعرفي عموم وخصوص من وجه لتصادقهما في الوصف باللسان في مقابلة الفاضلة وصدق العرفي بدون اللغوي في فعل القلب والجوارح وصدق اللغوي بدون العرفي في الاوصاف باللسان في مقابلة الفضيلة وبين الشكر اللغوي والعرفي عموم وخصوص مطلق لصدق اللغوي على كل ما صدق عليه العرفي اعني صدق الجميل من غير عكس كلي لصدق الشكر اللغوي على كل جزء من اجزاء العرفي وعلى فعل القلب واللسان وافعال الجوارح دون العرفي وبين الحمد اللغوي والشكر العرفي عموم وخصوص مطلق لانه متى تحقق صرف الجميع تحقق الوصف باللسان من غير عكس كلي قيل بل بينهما عموم وخصوص من وجه نقضا بالاخرس والحمد اللغوي لا يتحقق فيه لعدم الوصف وقيل المراد بالشكر العرفي هو الشكر الكامل وفيه ما فيه وبين الحمد العرفي والشكر اللغوي عموم مطلق لصدق الحمد العرفي على كل ما صدق عليه الشكر اللغوي من غير عكس كلي لصدق الحمد العرفي بدونه في مقابلة النعمة الواصلة الى غير الشاكر وبين الحمد والشكر العرفيين عموم وخصوص مطلق لصدق الحمد على كل ما صدق عليه الشكر العرفي من غير عكس كلي الا ترى ان الحمد العرفي صادق على واحد من فعل القلب واللسان وافعال الجوارح دون العرفي وبين الحمد والشكر اللغويين عموم وخصوص من وجه لان الحمد اللغوي قد يترتب على الفضائل والشكر اللغوي مختص بالفواضل والحمد اللغوي بدونه في الوصف باللسان في مقابلة الفضيلة فيكون النسب بين هذه المعاني على ستة اوجه لكن لا يخفى ان الحمد حقيقة ليس قول القائل الحمد لله وكذلك الشكر بل ما نقله المحققون من الصوفية واساطين الحكماء المرتضين

من انه اظهر الصفات الكمالية فهو عام كما يكون بالقول يكون بالفعل لله واللام للاختصاص
فان الله تعالى هو الكامل المكمل لما سواه بايجاده وبلوغه الى كماله اللايق به فيختص به شهادة لا للتعريف
والاختصاص وانما الاستحقاق فانه اسم للذات المستجمع للصفات فلا معنى في الحمد على الذات بل الحمد
للفعل الجميل كما مر وفي هذا الاسم الجليل اعتبر الوصف الجميل لانه اسم ذات جامع للصفات فيكون
في مقابلة الوصف كما حققه الشريف العلامة في حاشيته واما ما قيل من ان الاختصاص يستلزم
الاستحقاق وكذا عكسه فممنوع كما حققه استاذ المتاخرين سلطان اعاظم المحققين في حاشيته على البيضاوي
في سورة النور وهو اسم مختص بالمعبود بحق باعتبار اتصافه بجميع الصفات الكمالية يجري مجرى
العلم له ولهذا اختص الايمان بهذا الاسم ونقل عن محمد بن ادريس بن شافع وجمهور المتصوفة انه
اسم اعظم وانه غير مشتق وقال الخليل في احد قوليه وجمهور اهل الادب مشتق ولم يسم به غيره تعالى
فلهذا كل اسم من اسمائه تعالى يصلح للتخلق به الا هذا الاسم فانه للتعلق دون التخلق الذي عز العلم
اي علم الشرايع والاحكام حيث رغبوا في تحصيله واجتهدوا في حفظه عن تطرق التحريف في الاعصار
في جميع ازمان الامة وأعلى حزبه في الامصار فانهم اولو الامر بعظيمهم الائمة كما قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم علماء امتي كانبياء بني اسرائيل قلوبهم اوعية الانوار الالهية فاستعلوا هم وتفوقهم في
جميع الاقطار كالشمس في جهرة النهار والصلوة والسلام على رسوله محمد لانه واسطة فيضان
الرحمة على العباد استفاض من الله تعالى وافاض الانام علم العلوم وبلغ الاحكام صلى الله عليه
وعلى آله الى يوم القيام وفرق بعض العلماء بين الرسول والنبي وتبعه البيضاوي في سورة البقرة
في قوله تعالى فبعث الله النبيين مبشرين ومنذرين وقال والمرسل منهم ثلثمائة وثلاثة واختار بعضهم
عدم الفرق بينهما ورجحه ابن حجر في شرح المشكاة لان كثيرا من الانبياء عليهم الصلوة وعلى نبينا
لم ينزل عليهم كتب وهم رسل كسليمن وايوب ويونس وزكريا ويحيى لكن الاولى عدم الفرق
كما حققه سعد الدين التفتازاني المختص بهذا الفضل العظيم وهو اجتهاد علمائه في دينه وحفظ
اصحابه عن تحريف كتابه وتغيير احكامه واستعلاء علماء دينه بين امته وعلى آله الذين فازوا منه بحظ
جسيم بحصة وافرة من العلم والاستعلاء ولم تيسر ذلك الفضل الكبير للامم السالفة والقرون الخالية
اللهم زد من لدنك عزا على الدوام وما اعترضه بعض الشراح بعدم الاختصاص بمراحل عن فهم المراد
قال مولانا الحبر النحرير العالم الكبير صاحب التبيان اي المنطق الفصيح والتبيان في التقرير اي بين واظهر
بتحريره وتقريره ما استتر من وجوه الاختلاف بين الائمة الاخيار بحسب الاجتهاد وحركات
الافكار كاشف المشكلات والمعضلات اي الدقايق العويصة مبين الكنايات
وهي المسائل التي احتجبت وراء الرموز والاشارات هي الدقايق ونكتها منبع الحلم علم الهدى
الذي يهتدى با فضل الورى اي الخلائق في عصره حافظ الملة والدين من حيث ان
الشريعة تطاع دين ومن حيث انها تملى وتكتب ملة وما قيل من ان الملة من المضاعف
واملا من الناقص مدفوع لان الاملال بمعنى الاملا كما بينه ارباب اللغة وما قاله بعض
الشراح قاصر عن التحقيق شمس الاسلام والمسلمين لان الخلق مستفيدون من نور علمه كما يستفيدون

من نور الشمس وما قيل من انه وان لم يكن فيها تعقيد ونافين عن عدم العلم بادعاء اهل البيان وارث
علوم الانبياء والمرسلين لحديث مشهور ابو البركات كنيته عبد الله بن احمد بن محمود النسفي
افاض الله نوار رحمته استعارة تبعية وتغمده كناية عن ستر الذنوب بغفرانه لما لوقوع امر لوقوع
غيره يستعمل استعمال الشرط ولذا اليه فعلى لفظا ومعنى رايت الهمم مائلة الى المختصرات
لكونها مفيدة من غير املال والطباع بمعنى الطبع وهي محل الفكر والنظر راغبة معرضة
عن المطولات لاملالها في الظاهر اظن ان عدم الرغبة لتقاصر الهمم كما في عصرنا فعلم انه دعاء
قديم اردت جواب لما فكان الميل الى المختصرات سببا للتلخيص ان الخص الوافي بذكر ما عم
وقوعه وكثر وجوده للتكثير فائدته او توفر عادته واو لمنع الخلو وما قيل من ان او للعطف
للتشكيك كلام محو لان احدهما لا يمنع الآخر فشرعت فيه بعد التماس طائفة من
اعيان الافاضل اي اشرافها واخيارها وافاضل الاعيان الذين هم بمنزلة الانسان للعين و
العين للانسان في التقدم والشرف مع ما بي من العوايق التي تمنع الامتثال بالتماسهم و
سميته اي الملخص بكنز الدقايق وهو وان خلا عن العويصات والمعضلات كما في كتب
المتقدمين وقد تحلى تزين هذا بمسائل الفتاوى والواقعات اي الواقعات في الاعصار
معلما تلك العلامات بالحاء لابي حنيفة رضي الله عنه وهو نعمان بن ثابت الكوفي وكان عالما زاهدا
ورعا كثير الخشوع دائم التضرع الى الله تعالى وقد اكرهه ابن هبيرة في ايام بني امية على القضاء وضربه
فامتنع من ذلك وحبسه واكرهه على القضاء بالضرب فلما خيف عليه قال له الفقهاء
فتول شيئا من اعماله اي شيء كان حتى يزول عنك هذا الخوف عنك فتولى عد احمال
اللبن يداخل بغداد فخلاه ثم دعاه المنصور الى مثل ذلك فحبسه حتى عد له اللبن الذي
كان يضرب لتشييد مدينة بغداد كما بين في احكام القران لابي بكر احمد بن علي الرازي الشهير بالجصاص
رئيس الحنفية في زمانه وبهذا التفصيل تبين ما اجمله ابن خلكان في وفيات الاعيان وكثير من اخوان
العصر استشكل فيه ولهذا انغلقه فالاولى ترك ذكر المصائب جعل الله مضجعه جنة ومرقده نورا وجميع
الامة عيال على ابي حنيفة والحق على اهل المذاهب الاربعة رضي الله عنه وعن سائر الائمة اجمعين ما نقل
صاحباه قولا الا وفيه رواية عنه كما قاله عبد الوهاب الشعراني في كتابه المسمى بالميزان وقال اسد بن عمرو
صلى ابو حنيفة صلوة الفجر بوضوء العشاء اربعين سنة وكان عامة ليله يقرأ القرآن في ركعة واحدة
وكان يسمع بكاؤه في الليل حتى ترحمه جيرانه وانه ختم القرآن في الموضع الذي توفي فيه سبعة آلاف
مرة وكانت ولادته في سنة ثمانين للهجرة وتوفي في رجب من سنة مائة وتسع واربعين ودفن
بمقبرة الخيزران والسين لابي يوسف هو يعقوب بن ابراهيم صاحب سيدنا ابي حنيفة رضي الله عنهما
كان فقيها عالما حافظا سمع ابا اسحق الشيباني وسليمن التيمي ويحيى بن سعد الانصاري واعمش
وهشام بن عروة وجالس محمد بن عبد الرحمن بن ابي ليلى ثم جالس ابا حنيفة وكان الغالب عليه
مذهب ابي حنيفة وخالفه في مواضع وروى عنه محمد بن حسن الشيباني وبشر بن ابي وليد الكندي
وكان قد سكن بغداد وتولى القضاء بها في زمن المهدي وابنه الهادي وفي زمن هارون الرشيد

وكان الرشيد يكرمه ويعظمه وهو اول من دُعي بقاضي القضاة وقيل اوّل من غيّر لباس العلماء
الى هذه الهيئة التي هم عليها في هذا الزمان وكان ملبوس الناس قبل شيئا واحدا لا يتميز احد
عن احد بلباسه وذكر ابو عمر بن عبد العزيز انه كان يحفظ الحديث ويحفظ خمسين وستين حديثا
ثم يقوم فيمليها على الناس وكان كثير الحديث وقال هلال بن يحيى كان ابو يوسف يحفظ التفسير
والمغازي وايام العرب وكان اقل علومه الفقه ولم يكن في اصحاب ابي حنيفة مثل ابي يوسف
وهو اول من وضع الكتب في اصول الفقه على مذهب ابي حنيفة واملى المسائل ونشرها وبث علم ابي حنيفة
في اقطار الارض قيل لولا ابو يوسف ما ذكر ابو حنيفة ولا محمد بن ابي ليلى وقال محمد بن سماعة سمعت ابا يوسف
في اليوم الذي مات فيه يقول اللهم انك تعلم اني لم اجر في حكم حكمت بين الاثنين من عبادك
تعمدا ولقد اجتهدت في الحكم بما وافق كتابك وسنة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم وكلما اشكل علي
جعلت ابا حنيفة بيني وبينك وكانت ولادته سنة ثلاث عشرة ومائة وتوفي يوم الخميس اول
وقت الظهر لخمس خلون من شهر ربيع الاول لسنة اثنين وثمانين ومائة ومات وهو على القضاء
والميم لمحمد وهو ابن الحسن الشيباني الحنفي اصله من قرية على باب دمشق في وسط الغوطة اسمها
حرستا بفتح الحاء المهملة والراء وسكون السين المهملة وفتح التاء المثناة من فوقها وبعدها الف
مقصورة وقدم ابوه من الشام الى العراق واقام بواسط فولد بها محمد ونشأ بالكوفة وطلب
الحديث ولقي جماعة من اعلام الائمة وحضر مجلس ابي حنيفة سنتين ثم تفقه على ابي يوسف
وصنف الكتب المشهورة وله في مصنفاته المسائل المشكلة خصوصا المتعلقة بالعربية
ونشر علم ابي حنيفة وكان من افصح الناس وكان الرشيد قد ولاه قضاء الرقة
ثم عزله عنها وقدم بغداد وكان وجيها ذكيا فطنا ومات برنبوة وهي قرية من قرى
الري في سنة تسع وثمانين ومائة ومولده سنة خمس وثلثين ومائة والفاء للشافعي
امام ورع عالم وهو محمد بن ادريس بن شافع يجتمع مع النبي الاصيل والعنصر الجليل في
عبد مناف وقيل انه ولد في يوم مات سيدنا ابو حنيفة رضي الله عنه ومات في سنة ثماني
واربع ودفن بالقرافة الكبرى بمصر القاهرة والزاء لزفر وهو ابن الهذيل الفقيه الحنفي كان
قد جمع بين العلم والعبادة وكان من اصحاب الحديث قال حماد بن ابي حنيفة رأيت
ابا حنيفة يوما وعن يمينه ابو يوسف وعن يساره زفر وهما يتجادلان في مسئلة فلا
يقول ابو يوسف قولا الا افسده زفر ولا يقول زفر قولا الا افسده ابو يوسف الى وقت الظهر
فلما اذن المؤذن رفع ابو حنيفة يده فضرب بها فخذ زفر وقال لا تطمع في رياسة بلدة فيها
ابو يوسف ولم يكن بعد ابي يوسف في اصحاب ابي حنيفة مثل زفر مولده في سنة عشر
ومائة وتوفي في سنة ثمان وخمسين ومائة والكاف لمالك وهو مفتي البلدة الطيبة عالم
ورع زاهد محدث اجتمع مع سيدنا ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه والواو رواية عن اصحابنا
والطاء للاطلاق اللهم لا سهل الا ما جعلته سهلا وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه
الاصفياء **كتاب الطهارة** الكتاب لغة الجمع قال في المغرب قولهم سمي هذا العقد مكاتبة

لانه لم

لانه لم تتم حرية اليد الى حرية الرقبة او لانه جمع بين نجمين فصاعدا ضعيف جدا وانما الصحيح انه كلا
منهما كتب على نفسه امرا هذا الوفاء وهذا الاداء انتهى واعترض على العلتين العلامة المصري
بانه بالكتابة قبل الاداء لم يحصل حرية الرقبة فلم يتحقق الجمع بهذا المعنى وان الكتابة قد تكون
دفعة واحدة بلا تنجيم انتهى لكن لا يخفى انه بالكتابة تثبت حرية اليد وانعقد سبب حرية الرقبة
وتأخر الاثر الى الاداء هذا كاف في صحة اطلاق الضم وان التسمية لا يلزم اطرادها
فلا يصح النقض بجوازحالة وفي الاصطلاح جمع مسائل مستقلة بالذات ككتاب البيع
بالنسبة الى الصلوة او بالاعتبار ككتاب الطهارة بالنسبة الى الصلوة بحيث
ان الطهارة مفتاح الصلوة وان كانت داخلة في الصلوة بحسب الاستتباع و
اما في السراج الوهاج من انه في الشرع للشمل والاحاطة فبعيد جدا لانه ما سمع
فيه الوضع الشرعي والاضافة بمعنى اللام وجعلها بمعنى من بعيد كما ذكره الامام
العلامة المصري لان ضابطها صحة تقديرها مع صحة الاخبار عن الاول بالثاني
كخاتم فضة فلا يقال هنالك الكتاب طهارة كما يقال الخاتم فضة لكن لا يخفى انه يمكن
ان يحمل عليه بان يقال لهذه الطائفة الفقهية مسائل طهارة كما حققه ابن كمال الوزير
عليه رحمة الملك القدير ثم انه بالرفع خبر لمبتداء محذوف او مبتداء حذف خبره وبالنصب
مفعول بتقدير الفعل المناسب واما تقدير اسم الفعل هاك كما قدره بعض العلماء فضعيف
لضعف عمله وبالجر المضاف اليه قائم مقام المضاف وهي المسائل تقديره هذه
مسائل كتاب الطهارة فحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه مع بقاء اعرابه على ما
كان من الجر على قول الاخفش وعند الغير يقام مقامه مرفوعا ولما كانت الشعادة العظمى
والنجاة الكبرى في الدارين بضبط امر الدين المشتمل على العبادات والمعاملات والاعتقادات
فبدأ منها بما كان اهم كما قال الله تعالى وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون وتحقيق
العبودية بها ثم قدم ما كان شرطا للصلوة التي كانت مقدمة على غيرها لان وجودها
يتوقف عليه لانها لا يوجد بدونه في جميع اوقاتها فشرع فيه فقال فرض الوضوء ما قدر من وصول المطهر
الى المحل يجب تطهيره او يندب في كتاب الله تعالى لا الايصال كما في السراج الوهاج لان عندنا لا
يحتاج اليه فانه اذا انغمس في البحر مثلا او المطر يتم وضوءه فعلى هذا الاولى في تفسير الطهارة ايضا
ان يقول زوال الحدث او الخبث لا ما قاله البعض من انها ازالة الحدث او الخبث لانه لا يصدق على
طهارة الوضوء او المستمطر مع انها طهارة بلا شك غسل وجهه مواجهة الظاهرة طولا
وهو من قصاص الشعر الى اسفل ذقنه فيما مجة لانه ليس الامر كذلك في الاغم والافلح
الا انه محمول على الاكثر والى شحمتي الاذن عرضا وفي العبارة ايضا نوع تسامح لانه ليس
للاذن الواحدة شحمتين الا ان يقال انه اسم جنس فوجب غسله قبل نبات الشعر فاذا نبت
الشعر سقط غسل ما تحته عند عامة العلماء كثيفا كان الشعر او دونه اذا لم يرى البشرة اما اذا ترى
مثلا فلا بد منه كما في فتح القدير وصرح الولوالجي انه المفتى به لان كون ما تحته وجها حرج وكذلك

لا يجب ايصال الماء الى ما تحت شعر الحاجبين والشارب ويديه بمرفقيه ويدخل المرفقان عند الائمة
الثلاثة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين لانهما من جنس اليد فيكون الغاية غاية اسقاط لا غاية
مد فيبقى حكم الغسل على ما كان لا امتداد الحكم لان اليد تنتهي الى الابط بخلاف المذكور في صمت
النهار الى الليل فان النهار لا يشتمل على الليل والبحث طويل الذيل قال العلامة المصري هذا
ليس بمطرد لانتقاضه بالغاية في اليمين فان ظاهر الرواية عدم الدخول كما اذا حلف
لا يكلمه الى عشرة ايام لا يدخل العاشر مع تناول الصدر له كما في جامع الفصولين وكذلك
راس السمكة في قوله والله لا آكل السمكة الى راسها فانها لا تدخل مع التناول المذكور
انتهى اقول قال كمال الدين بن الهمام وما اورده على هذا الاصل من انه لو حلف لا يكلم فلانا
الى غد لا يدخل مع انه يدخل لو تركت الغاية غير قادح فيه لان الكلام هنا في مقتضى
اللغة والايمان تبنى على العرف وجاز ان يخالف العرف اللغة انتهى وذكر المحقق
التفتازاني ان الى تفيد معنى الغاية مطلقا فاما دخولها في الحكم وخروجها عنه فامر يدور
مع الدليل ويدل على الخروج في قوله تعالى فنظرة الى ميسرة وعلى الدخول آية الاسراء والعلم بانه
لا يسري به الى المسجد الاقصى من غير ان يدخله ولا دليل فيما نحن فيه على احد الامرين فالقول
بالدخول احتياطا اذ لم ير ترك غسلهما عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فعلى هذا الاولى
الاستدلال بالاجماع على فرضيتهما وقال الشافعي لا نعلم فيه مخالفا وهذا منه حكاية
للاجماع كما قاله العلامة المصري اقول لا حاجة اذ الفروض العملية لا يحتاج في اثباتها الى
القاطع ليحتاج الى الاجماع على ان قول المجتهد لا اعلم مخالفا ليس حكاية اليه للاجماع الذي
يكون غيره محجوجا به فقد قال الامام اللامشي في اصوله لا خلاف ان جميع المجتهدين لو اجمعوا
على حكم واحد ووجد الرضا من الكل نصا كان ذلك اجماعا واما اذا نص البعض وسكت
الباقون لا عن خوف بعد اشتهار القول فعامة اهل السنة ان ذلك يكون اجماعا وقال الشافعي
لا اقول انه اجماع ولكن اقول لا اعلم فيه خلافا وقال ابو هاشم من المعتزلة لا يكون اجماعا و
يكون حجة ايضا انتهى وقال الشارح العلامة المصري في البحر وما في الهداية من انه غاية
لمقدر تقديره واغسلوا ايديكم مسقطين الى المرافق مردود لان الظاهر تعلقه باغسلوا
وتعلقه بمقدر خلاف الظاهر بلا ملجئ مع ان المقصود منه الاسقاط وهو لا يجب عما فوق
المرفق بل عما قبله باللفظ ويحتمل مسقطا من المنكب الى المرفق او من رؤس الاصابع الى المرفق
فلم يتعين الاول كما لا يخفى وما في غاية من انها قد تدخل وقد لا تدخل فتدخل احتياطا مردود
لان الحكم اذا توقف على الدليل لا يجب مع عدمه والاحتياط العمل باقوى الدليلين وهو فرع
تجاذبهما وهو منتف انتهى كلامه اقول معنى الاحتياط هنا هو الخروج عن العهدة بيقين
وما نسبه الى الهداية سهو وانما الذي فيها هو دليل قول زفر الغاية لا تدخل في المغيا هذه
الغاية لاسقاط ما وراءها يعني فهي داخلة والجار متعلق باغسلوا على كل حال واما النقض
بمسئلة اليمين اجاب عنها كمال الدين كما قدمناه بان الكلام هنا في اللغة ومبنى الايمان

على العرف

على العرف نعم يرد النقض بمثل قرأت الى سورة كذا والهداية الى كتاب كذا فان الغاية فيهما لا تدخل
تحت المغيا مع تناول الصدر لهما ورجليه بكعبيه والكعب العظم الناتئ لا ما فصله ابن هشام
عن محمد فانه اخطأ في النقل فظن ان ما قاله رحمه الله من خصوص الاحرام وهو عند معقد الشراك
هو المراد في الوضوء فغلط غلطا فاحشا وحكم الكعبين كالمرفقين وفي القنية ناقلا عن النوادر
قطعت يداه من المرفقين وقدماه من الساقين لا صلوة عليه ومسح ربع راسه
عند ابي حنيفة رضي الله عنه لما تقرر قانون كلي واسلوب مرعي عند العلماء الحنفية من ان الباء
اذا دخلت على المحل لا تقتضي استيعاب الآلة نحو وامسحوا برؤسكم فلا يتناول كل المحل لشبهه
بالآلة في عدم ايجاب الاستيعاب واذا دخلت على الآلة تقتضي استيعاب المحل لان الآلة لا انها
غير مقصودة نحو مسحت الحائط بيدي والآية الكريمة من قبيل الاول وقال كمال الدين وابن الساعاتي اذا
دخلت في الآلة تعدى الفعل على المحل فيقتضي استيعاب اليد فاذا تحقق ذلك بوضع كف اليد على الراس
من الجوانب الاربعة فيكون مقدار كف ربعها من الراس فاذا مسح ربع الراس تحقق استيعاب الكف بالضرورة
وهو المطلوب ثم لا يخفى انه صرح في اكثر الكتب الناصية دون الربع وعند الشافعي رضي الله عنه بعض الشعرات
فان الباء عنده للتبعيض وعند مالك رضي الله عنه تمام الراس لانها عنده صلة والمسئلة في الاصول مبسوطة
ثم ان شرط صحة المسح ان لا يكون البلل مستعملا كما شرط في صحة الغسل ان لا يكون الماء مستعملا فلا يصح
ببلل يأخذه من عضو ممسوحا كان او مغسولا وكذا بلل ما بقي في يده بعد المسح واما الذي بقي فيها بعد الغسل
قال الحاكم الشهيد لا يجوز المسح به ايضا وخطاه عامة المشايخ لما ذكر محمد في مسح الخف انه توضأ ثم مسح
على الخف ببلة بقيت على كفه جاز والصحيح ما قاله الحاكم فقد نص الكرخي في جامعه الكبير على رواية
ابي حنيفة وابي يوسف معللا انه اذا مسح راسه بفضل غسل ذراعيه لم يجز الا بماء جديد لانه تطهر
مرة بانتهى ولحيته معطوف على الربع فتكون ممسوحة تماما كما قاله اكثر المشايخ او على الراس
فتكون ممسوح الربع كما ذهب اليه البعض والمفتى به غسلها فرض وفي المسترسل فلا يجب الغسل ولا المسح
وفي المنية المسح سنة ولكن في مسحها بعد الغسل نوع خفاء فلا بد من بيان وهو ان الرجل اذا وضع كفيه
على لحيته يجب شعرها او غمس وجهه الماء لا يتم وضوءه الا بمسحها او مسح ربعها على القولين ومن
اكتفى بهذه الفروض المنصوصة يجوز له الصلوة لكن يلام بترك السنة وسنته ما ثبت بفعل النبي
صلى الله تعالى عليه وسلم والمراد من السنة سنة مجموع الوضوء لا سنة اجزاء الوضوء فلا يلتفت
الى ما قاله ابن كمال في هذا المقام غسل يديه الى رسغيه الرسغ منتهى القوع والكرسوع والكعب
منتهى البوع لما ورد في الحديث اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يغمس يده في الاناء حتى يغسلها
ثلاثا فانه لا يدري اين باتت يده ابتداء ثم يشرع الآخرين فعلم تقديم اليد في الغسل لا غسل اليدين
فانه فرض كما في الاصلاح وعن ابي بكر وهو فرض ايضا كاقامة الركوع والسجود ولو الف مرة
كما في القنية يلزم الوضوء الاقطع لا لمقطوع اليدين وتسخين ماء الوضوء بالنار لا يكره وبالشمس
يكره لقوله عليه الصلوة والسلام لعائشة رضي الله تعالى عنها حين سخنت الماء لا تفعلي يا حميراء فانه يورث البرص
وعن عمر مثله والتسمية لان الوضوء يطهر الاعضاء المخصوصة من الدنس وهي تطهر كلها عن

أدناس الذنوب والارجاس لكن المنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم بسم الله العظيم فالاولى ان يكون
مقارنا لغسل اليد في الابتداء ليجمع السنة قولاً وفعلاً والابتداء بكلمتي الشهادة صار مقيماً
مقام سنة التسمية كما في القنية والسواك الاستياك بشجرة معروفة او غيرها لانه
مصدر كما في المغرب فلا يحتاج الى التقدير الاستعمال وفيه خواص لا تخفى ينفع البدن ويدفع الرديا
سيما انه يذكر الشهادة عند الاحتضار والسكرات وغسل فمه وانفه مبالغا فيهما بحيث يدور الماء
فيه يكاد البلع ثم تمجه فلا وجه لرد ابن كمال على صدر الشريعة فافهم او يحترز عن الابتلاع لكونه مستعملا
وابتلاعه مكروه وفي الانف ايضا يوصل الماء الى ما اشتد من الدماغ ثم ينثر كما فعله صلى الله عليه وسلم
قيل عدم المضمضة والاستنشاق المذكورين في اصل الوافي للاختصار وقال العيني رحمه الله تعالى هذا الوجه
ليس بشيء انتهى كلامه لكن قوله هذا ليس بشيء اذ سبب تاليف الكتاب ميل الطباع الى الاختصار كما
ذكره في الخطبة واما في الشرح الوهاج من ان الغسل يشعر بالاستيعاب فليس بشيء فان المضمضة اصطلاحا
استيعاب الماء جميع الفم كما في الخلاصة وتخليل لحيته واصابعه اذا كانت منفرجة واما اذا كانت منضمة
فلا بد منه وتثليث الغسل كما توضأ رسول الله صلى الله عليه وسلم بتثليث وقال هذا وضوئي ووضوء
الانبياء قبلي ومن زاد على هذا او نقص فقد تعدى وظلم لخروجه عما فعله النبي الاكرم وان اكتفى بالمرة
الواحدة قيل يأثم لانه ترك السنة المشهورة كذا ذكره علامة المصري وقيل لا يأثم لانه قد اتى بما امر به
كذا في الظهيرية والخلاصة اذا اعتاده يكره والا فلا ونيته لا لانه مقصود بالذات كاركان الاسلام بل
هو وسيلة وواسطة للعمل فلا يرد علينا حديث انما الاعمال بالنيات لان المراد فيها الاعمال المقصودة
بذاتها وليس الوضوء كذلك ومسح كل رأسه مرة فيه رعاية للمذاهب واذنيه بمائه لانهما منه فلا حاجة
الى ما قاله الزيلعي ولا الى جواب ابي فرامرز فتامل والترتيب المنصوص الذي نص الله تعالى والعلماء وهو ليس
بفرض عندنا لان الواو في الآية تقتضي الجمع لا الترتيب واذا وجد الكيفية المجموعة يتم الوضوء
ولو من غير ترتيب كما نسي رسول الله عليه الصلوة والسلام مسح الرأس فقال الاصحاب
بعد وضوئه عليه السلام نسيت مسح الرأس يا رسول الله فمسح رسول الله صلى الله عليه وسلم
رأسه اللهم صل عليه وسلم ما دامت سنته باقية وشريعته قائمة والولاء بكسر الواو
من غير مجافة بالتأخير واما التجافي للنمي والحر فهو بعذر لا يعتبر وفي البدايع ينبغي للمتوضي
في الشتاء ان يبل اعضاءه بالماء شبه الدهن ثم يسيل الماء عليها لان يتجافى عن الاعضاء
في الشتاء والاسالة لا بد فيه كما قال ابو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ان معنى الوضوء شرعا
الاسالة مع التقاطر ولو قطرة حتى لو استعمل كالدهن لم يجز بل لا بد من الاسالة قال العلامة
المصري وكذا لو توضأ بالثلج ولم يقطر منه شيء لم يجز وفي المعراج عن الحلواني تجفيف الاعضاء
قبل غسل القدمين بالمنديل لا يفعل ذلك لان فيه ترك الولاء ويستحبه لا يأثم في تركه
التيامن لقوله عليه السلام ان الله يحب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل الترجل
تسريح اللحية فانه عليه السلام كان يسرح جانب يمينها الا ما قاله صاحب النهاية من انه التنعل
ومسح رقبته غير الحلقوم قال العلامة المصري وان يشرب فضل وضوئه مستقبلا قائماً

قيل وان شاء

قيل وان شاء قاعداً انتهى قال ابن امير حاج ان عليا رضي الله عنه روى عن النبي صلى الله عليه
وسلم كان يفعله ويقول عقيب شربه اللهم اشفني بشفائك وداوني بدوائك و
اعصمني من الوهن والامراض والاوجاع ويكره الشرب قائما الا هذا وشرب ماء زمزم
ومن شك في الحدث وهو على وضوئه كما اذا جلس للوضوء ومعه ماء فشك
في الوضوء منه وعدمه فلا وضوء وكذا المحدث لو شك في الوضوء فهو على حدثه كما
اذا دخل الخلاء لقضاء الحاجة فشك في دفع الحاجة فهو على حدثه كما في المبسوط كذا في
العيني وينقضه النقض اذا اضيف الى الاجسام يكون المراد منه ابطال المركبات و
المؤلفات كما في نقض الحائط فانه فيه نقض الاحجار والاشجار بخلاف ما اذا اضيف
الى المعنى فيكون المعنى هنا انه مانع شرعي الى ان يزيل استعمال مطهر طاهر من ماء او تراب فيكون
معنويا خروج نجس منه سائل على ما يجب تطهيره عنه وفيه تسامح لان الناقض ليس خروجه
بل النجس الخارج ثم ان الخارج ان ظهر ولم يسل لا ينقض وان نقض فلا واسطة بينهما كما حققه
شراح الهداية والا فاعتبار السيلان معنى الخروج لم يقل بها احد بل السيلان والبدو من كيفيات
الخروج فان قيل انه مشترك فلا عموم له كما بين في الاصول فلا يلتفت الى تضعيف ابن
فرامرز قول صدر الشريعة فتامل وقال الزاهدي اذا غرز جانب العين فسال منه الدم الى
الجانب الآخر لا ينقض به ولا ينافي قول صدر الشريعة خروج محل سال كما ظنه ابن كمال على ما قررناه
ولم يعتبر السراية كما في الجنابة بل اقتصر على الاعضاء الاربعة وهي اعضاء الوضوء دفعا للحرج
وهذا الاقتصار معقول كما قاله صدر الشريعة وان اختار صاحب الهداية عدم المعقولية
لو نزل البول الى قصبة الذكر لا ينقض والى القلفة فيه خلاف مص القراد فامتلأ ان كان صغيرا
لا ينقض كما لو مص الذباب وان كان كبيرا ينقض كمص العلقة كما قاله ابن الهمام كذا في العيني و
قي ملاء صفة قي فاه بحيث يمنع التكلم ولو مرة بكسر الميم او علقا جامدا او قريبا منه قال
في الهداية ان يكون بحال لا يمكن ضبطه الا بتكلف لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا انتهى لان الفم له
من الداخل كما في غسل الجنابة ولنا من الخارج كما في الوضوء وفي الضبط بالتكلف اعتبر خارجا
لانه ليس من الخارج من كل الوجوه وبرجاع الضمير الى النجس كما قاله ابن فرامرز قبيح بل الى القي كما قال الشارح
في حل المحل او طعاما او ماء سواء كانا متغيرين في المعدة او لا لا بلغما سواء كان عالما من الجوف
او نزل من الرأس لانه نزل لا شبهة فيه انه ليس بنجس ولا مقارن له وكذلك اذا صعد من الجوف لان
محله الصدر وايضا لزوجة دافعة فلا احتمال بمقارنته او ما غلب عليه البزاق فاذا استويا او
يكون الدم غالبا عليه يكون ناقضا والسبب يجمع متفرقه هو الغثيان الذي يحصل في المعدة
من الضعف في الهضم اذا استمر وكان القي متفرقا وبلغ ملاء الفم ينقضه وقع فيه بين الائمة
اتفاق واختلاف اما الاتفاق فانه اذا كان السبب والمكان متحدا او المكان مختلفا ينقض الوضوء
عند محمد خلافا لابي يوسف لان الاعتبار عنده باتحاد المكان ولكن انه رحمه الله يخالف ذلك في
مسئلة الرهن والخصب كما يأتي ان شاء الله تعالى فانه لا يعتبر اتحاد المجلس في البراة وعدمها

واذا كان السبب مختلفا والمكان متحدا لا ينقض الوضوء عند محمد وعند ابي يوسف رحمه الله
ينقض لاتحاد المكان ونوم مضطجع بالاتفاق واما نوم مستند ففيه الخلاف بين المشايخ رحمهم الله
فانه قال صاحب الهداية والقدوري وغيرهم من الائمة الكبار انه ينقض وقال بعضهم لا ينقض
ومتورك فانه ليس على هيئة مسنونة فانه اذا نام قائما او ساجدا او راكعا او قاعدا من غير ان وضع
يديه على ركبتيه وفخذيه لا ينقض وضوءه واذا نام مفترشا خارجا عن الهيئة المرعية في الصلوة تسترخي
مفاصله غاية الاسترخاء فيغلب الخروج والغالب كالمتحقق كما قالوا واغماء اذا كان النوم بهذا الوصف
ناقض الوضوء فنقض الاغماء بالطريق الاولى فان المغمى عليه اذا ضرب بسكين في حالة الاغماء لا يفيق
ولا يتاثر فكيف يبقى الوضوء فيه وجنون وهو اشد من الاغماء لانه مسلوبية العقل والادراك هو علل
بعض المشايخ بغلبة الاسترخاء ورده العلامة المصري بان المجنون قد يكون اقوى من الصحيح لكن لا يخفى
ان المراد من الاسترخاء استرخاء القوى الادراكية لا البدنية ثم ان ظاهر كلام العلماء يدل على ان العته
لا ينقض الوضوء فيما قالوا من ان الدبوسي جعل حكمه كحكم الصبي مع العقل الا في العبادات فاذا صرح
بصحة عباداته يتعين عدم نقضه وبقي المدهوش ولم ار نقلا صريحا فيه شك في وضوء بعض العضو
لا يلزم التكرار قبل الفراغ وكان اول ما شك فيه والا فعليه التكرار وان شك بعده فلا مطلقا
كما قاله ابن الهمام وسكر ايضا يزيل القوى الادراكية حتى لا يعرف جهاته ولا يميز بين الاشخاص
وقهقهة مصل بالغ ضحك مكلف في صلوة ذات ركوع وسجود ولو بالايماء بحيث يسمع من كان عنده
والضحك الذي يسمعه نفسه والتبسم هو اظهار الثنايا وفي الخلاصة ان القهقهة تنقض التيمم والصلوة
كما ينقض الوضوء فيها المغتسل من الجنابة قهقهة يبطل صلاته لا وضوءه وفي المجمع يبطل الوضوء
لا الغسل وهي ما صدرت من الانبيا قط وهي زلة عظيمة حتى تنتقض الوضوء والقهقهة
في صلوة الجنازة والسجدات الفرغ وقهقهة الصبي كلها لا تنقض الوضوء ومباشرة فاحشة
تلاقي الفرجين المتجردين مع انتشار الالة ولم ير بللا وعند محمد لا تنقض الوضوء وقال بعضهم ولم
يشترط الملاقات لكن الظاهر يشترط الملاقات كما في الزيلعي وفي القدير معزيا الى القنية وكذا المباشرة
بين الرجل والغلام وبين الرجلين توجب عليهما وفي شرح منية المصلي معزيا الى البرهان الوضوء على المرأة
من المباشرة ايضا وفي نفس الامر ان كل حكم يثبت للرجال يثبت للنساء لانهن شقايق الرجال
الا ما نص كما قاله العلامة المصري في شرحه وذكر فيه ما يوافق ذلك ثم ان المظنة عند ابي حنيفة
رحمه الله المنية والحقيقة فاذا التقى الختانان فلا بد من خروج مذي او ودي بخلاف التلعب والتقبل
كما وقع لرسول الله صلى الله عليه وسلم مع عائشة رضي الله عنها فانه كان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
يقبلها ويحضر الجماعة لا خروج دودة من جرح او فرج واما الدودة الخارجة من السبيلين فناقضة
ومس ذكر ومس الدبر والفرج ليس بناقض للوضوء اذا كان بباطن الاصابع لكن يستحب لمن مس ذكره
ان يغسل يده كما صرح به في المبسوط اذا كان عذر في جانب العين فسال منه دم الجانب الاخر
لا ينقض وضوءه كما ذكره الزاهدي في شرح القدوري وما قاله صدر الشريعة مدخول قال ابو الفضل
محمد بن سلطان في شرحه المسمى بكشف الحقايق عن خبايا كنز الدقايق وقيل يباح للمحدث مس القران

عند الامام

عند الامام ومس امرأة الرجل لانه كان صلى الله تعالى عليه وسلم مستغرقا بالفيوضات القدسية
والتجليات الالهية في ركوع او سجود وكانت عائشة رضي الله تعالى عنها تيقظه من تلك الامور
اللاهوتية وتمس بيدها رضي الله تعالى عنها في بعض الاحيان ويكون الرسول صلى الله عليه
وسلم مستمرا في صلوته لو كان مسها ناقضا لتوضا صلى الله عليه وسلم وفرض الغسل اي الاغتسال
والان الغسل اسم للغسل الفرض غسل فمه وانفه لانهما من الظاهر حكما حيث اذا دخل الماء
او غيرهما فيهما لا يفطر الصوم اذا لم يبلغ ام الدماغ او الحلق كما في القنية وانه لا تكلف في
غسلهما وكان بعض الصحابة رضي الله تعالى عنهم اجمعين يدخلون الماء بالتكلف اجفان
العيون فكانوا عميانا بسبب ذلك والفرض في الوضوء المواجهة كما مر لكن هنا فرض
غسلهما لان الاية في حق الغسل مشدد كما قال الله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا وهو يقتضي
كمال التطهير في المواجهة وهو يغسلهما وبدنه مستوعبا بحيث لا يبقى فيه شعرة او مقدارها محل
لا دلكه كما قال مالك رضي الله عنه وادخال الماء داخل الجلدة للاقلف اذا صعب ذلك
لانه فيه تكلف مع انه لا حرج في الدين وان امكن قال بعض العلماء فلا بد من ادخاله وكذا في المرأة
ادخالها الى باطن فرجها ليس بفرض بل الفرض غسل الشفرتين واما اذا ادخلها فهو يكون من
باب الاحتياط والاولوية وهذا كالوضوء لا يحتاج الى نية فان الانسان اذا سقط بالماء
ووصل الماء جميع اعضائه حتى فمه وانفه يكون طاهرا كما في الوضوء والخلاف يظهر في
هذه المسئلة واما طلب الماء مثلا واملاء الابريق والتنغل والحركة له مطلقا فنيات كلها
قال العلامة المصري في الاشباه وانما هي شرط لاسقاط الفرض عن ذمة المكلفين ويفرع
عليه ان الغريق يغسل ثلاثا في قول ابي يوسف رحمه الله وفي رواية عن محمد انه اذا نوى عند
الاخراج من الماء يغسل مرتين وان لم ينو فثلاثا وعنه يغسل مرة واحدة كما في فتح القدير
انتهى لكن لا يخفى انه اذا كان طاهرا بوقوعه في الماء فلا يشتغل ذمة المكلفين بغسله كما لو وقع
جنب في الماء وخرج لا يقال يجب ان يسقط الفرض عن ذمته بالفعل بعد ان وقع وقد يقال
الوقوع بفعل المكلف بخلاف الغسل بعد الموت فانه متعلق بفعل المكلفين من جانب
الشارع فافهم وانما اخر الغسل عن الوضوء مع انه حدث اكبر لقلته فان بعض الانسان يكون
في اسبوع او شهر او شهرين جنبا مرة وبعضهم لا يكون في عمره بخلاف الوضوء ولكونه مؤخرا
في الاية الغسل في اسبوع والا في خمسة عشر يوما والا في اربعين وفيما وراءها يستحق الوعيد
وفي وصايا النبي عليه الصلوة والسلام وحلق العانة في العشرين والابط في الاربعين وغسل
الثياب في كل شهر والخضاب في السنة مرتين كذا في القنية وفي شرح القدوري للزاهدي
يكره كشف الفخذ في ملأ من الناس ويباح في الحمام وعن محمد بن مقاتل لا باس بان يطلي
عورة غيره بالنورة كالختان ويغض بصره وفي المحيط صغير لم يبلغ حد الشهوة مع
نساء ليس معهن رجل غسلنه لانه ليس له حكم العورة حال الحيوة حتى يباح النظر اليه
فبعد الموت اولى وكذلك الصغيرة يباح النظر اليها في الحالتين كما قاله شمس الائمة وقال

القضي عند الجنابة الصغيرة اذا بلغت حد الشهوة يظهر كونها عورة وفي القنية النظر الى عظام المرأة بعد موتها لا يجوز وسنته ان يغسل يديه كما في الوضوء ونقل عن معراج الدراية وغيرها انه لا بأس بالتمسح بالمنديل للمتوضي والمغتسل الا انه ينبغي ان لا يبالغ ويستقصي فيبقى ماء الوضوء على اعضائه وقال صاحب منية المصلي يستحب ان يمسح بالمنديل بعد الغسل وقال النووي الاستحباب في ترك تنشيف الاعضاء لما ردّه صلى الله عليه وسلم كما في القنية حديث ميمونة وضعت للنبي صلى الله عليه وسلم ماء يغتسل به وقال القاضي يحتمل ردّه صلى الله عليه وسلم لشيء رآه او كاستعجاله في الصلوة وتواضعا وخلافا لعادة اهل الترفه وفرجه لانها محل النجاسة ونجاسة لو كانت موجودة في بدنه ثم يتوضأ ثم يفيض الماء على بدنه ثلاثا كما قال النبي صلى الله عليه وسلم في الوضوء خصوصا هو محل الاحتياط يستحسن تثليثه وقد قالوا ان مكث في الماء الجاري قدر الوضوء والغسل فقد اكمل السنة والا فلا وكذا لو توضأ في الحوض الكبير او وقف في المطر ولا تنقض صفيرة الضفيرة بالضاد المعجمة فتل الشعر وادخال بعضه في بعض ان بل اصلها ان وصل الماء الى اصول الشعر سواء كان منقوضا او معقوصا كما هو ظاهر المذهب واما الذي مشى عليه صاحب المحيط والبدايع والكافي فالاكتفاء بالوصول الى الاصول اذا كان مضفورا ووجوب الايصال الى اثنائه اذا كان منقوضا ولكن ان المرأة اذا لزقت رأسها بالطيب بحيث لا يصل الماء الى اصول الشعر وجب عليها ازالته وذكر في فتح القدير بان ثمن ماء غسل على المرأة ووضوءها على الزوج وان كانت غنية كما في الشرب لا فرق بين غسل الجنابة وغيره من الواجب ثم اني رأيت في السراج الوهاج تفصيلا في غسل الحيض اذا انقطع لاقل من عشرة فعلى الزوج لاحتياجه الى وطئها بعد الغسل وان انقطع العشرة فعليها لانها هي المحتاجة اليه وفرض عند مني ودفق وشهوة عند انفصاله عن مقره وعند ابي يوسف عن رأس الذكر ثمرة الخلاف تظهر فيما اذا انفصل عن مقره ولم يخرج عن رأسه مثلا بان ربط رأس ذكره فيدفع الدفق او نظر الى امرأة بشهوة فزال المني عن مكانه بشهوة فامسك ذكره حتى انكسرت شهوته وسال من غير دفق ثم رأيت نقلا صريحا في المستصفى بانه يعمل بقول ابي يوسف رحمه الله اذا كان في بيت انسان واحتلم واستحيى من اهل البيت وفي السراج الوهاج والفتوى على قول ابي يوسف رحمه الله في الضيف وعلى قولهما في غيره وفي الصورتين لا يكون جنبا عند ابي يوسف رحمه الله لكونه لم ينفصل عن رأسه بدفق وشهوة ولكن يرد على المصنف رحمه الله اعتراض يعني المرأة لان ماءها لا يكون دافقا كالرجل وان لم ينزل من صدرها الى فرجها كما ذكر الولوالجي وبانه رحمه الله ذكر الدفق وهذا يفيد اشتراط خروج المني بشهوة من رأس الذكر لكن قوله عند انفصاله ينفيه وتواري حشفة في قبل او دبر استيقظ عن النوم فوجد في احليله بلة ولم يتذكر احتلامه الغسل عليه ان كان ذكره منتشرا قبل وان كان ساكنا فعليه الغسل هذا اذا نام قاعدا او قائما واما اذا نام مضطجعا انه تيقن انه مني فعليه الغسل كما قاله

طاهر الخوارزمي في الجواهر يجوز التجرد للغسل كما قاله ابو الفضل الكرماني وابو حامد ويجوز تجريد زوجته للجماع في بيت خمسة اذرع او عشرة فانه صغير كما في القنية وقال ابو النصر الدبوسي لا يكره ان يغتسل متجردا في الماء الجاري او غيره في الخلوة وكشف العورة بغير حاجة يكره كما قاله الوبري كذا في القنية وتواري حشفة في قبل او دبر آدمي حي مكلف عليهما على الفاعل والمفعول به حيض ونفاس عند انقطاعهما والا لا يكون فرضا بهما لا مذي هو الماء الرقيق قبل المني وودي هو الغليظ الذي يأتي عقيب البول فلا يجب الغسل في المني بل هو البول الذي يوجب الحدث الاصغر ثم قيل ان المذي والودي ينقضان الوضوء اما في المذي فظاهر واما في الودي فكيف يقال انه ينقض الوضوء مع انه منقوض بخروج البول اولا ثم يخرج الودي ثانيا واجيب عنه بانه اذا كان سلس البول لا ينقض وضوءه بالبول لكونه معذورا به فاذا خرج منه بعده يكون منقوضا واحتلام بلا بلل لعدم وجود الموجب وسن للجمعة والعيدين قال بعضهم ان الغسل لصلوتهما فيقتضي الغسل قبلهما وقيل ليومهما فعلى هذا اذا اغتسل بعد الصلوة اجزاه والاحرام وعرفة كما فعله النبي صلى الله عليه وسلم حيث اغتسل فيهما للاحرام والوقوف لا ليومهما لانه لو كان ليومهما لاجزاه جميع من اغتسل في اقطار الارض في يوم الاحرام ويوم عرفة وليس كذلك ووجب للميت بل فرض لان له حق على الاحياء وهو فرض عين ان انحصر الغسل به والا ففرض كفاية ولمن اسلم جنبا وان اسلم وهو غير جنب فالغسل مندوب وفي المبتغى ان للجنب ان يعاود اهله قبل ان يغتسل الا اذا احتلم فانه لا يأتي اهله ما لم يغتسل ويوافق ذلك ما كان في فتح القدير قال العلامة المصري ويجوز نقل البلة عن عضو الى عضو اذا كان متقاطرا بخلاف الوضوء ولا يضر ما انتضح من غسله في انائه بخلاف قطر كله في الاناء انتهى كلامه رحمه الله تعالى وذكر في شرحه انه للرجل ان يستمني بعلاج الكف لتسكين شهوته كما روي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى لكن يخالف لما قيل في خزانة الاكمل ناكح اليد ملعون عاص ويتوضى بماء السماء والعين والبحر فالاولى ان يقول ويتطهر حتى يشتمل على الغسل من الجنابة وعلى ما يزيل به النجاسة لكن انه كثير الوقوع وانه داخل فيه وان كان جميع المياه من السماء عند اهل الشرع كما قال الله تعالى في كتابه الكريم وهو الذي انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في الارض والبحر سواء كان كبحر العمان او عذبا كنيل وغيره وقيل التوضي من البحر مكروه كما في الجواهر وتخصيص الاناء للوضوء مكروه والتوضي من ماء الحمامة بخلاف الاناء المخصوص المستور كما في القنية ان غير طاهر بالرفع فاعل غير احد اوصافه لان الماء رقيق سيال لا يقبل التغير في نفسه بل المتغير اوصافه فان اللون والرائحة لا يعلمان الا من الوصف او نتن بالمكث في محله الانية تغير بكثرة الاوراق هذا مناقض للسباق لان الورق طاهر والطاهر اذا غير احد اوصافه لا يكون نجسا الا اذا كان الورق بحيث يجعل الماء

التغير في المياه

كالجامد فلا يسيل على الاعضاء والحاصل ان ما نقل عن العلماء في المياه غير مضبوط لكن نذكر
هنا شيئا مناسبا بالمقام يليق وبالتحرير حقيق وهو ان الماء اذا كان على صفة يجوز الوضوء
منه واذا تغير بكمال الامتزاج مع مجاورة او بغلبة الممتزج المجاور له فلا يجوز الوضوء
والاول كالمطبوخ بشيء طاهر من غير قصد المبالغة في التنظيف لانه ممتزج بكمال
الامتزاج بالطبخ او المعتصر من النبات بالعلاج واذا كان الخروج من غير علاج كالماء
الذي يقطر من الكرم يجوز الوضوء منه والثاني يكون بالاختلاط من غير طبخ ثم المخالط
جامدا او مايع فان كان جامدا فما دام يجري على الاعضاء فالماء هو الغالب وان كان
مايعا فالمختلط يخالف للماء في الاوصاف كلها في شيء من اللون والطعم والرايحة كما
ذكرنا او في بعضها او لم يكن مخالفا في شيء من الاوصاف كالماء المستعمل على من يقول
بطهارته على الصحيح وكالمايعات التي تخالف الماء يعتبر بالاجزاء يعني الجزء الغالب
كما مر وان كان مخالفا له منها فان غير الثلاث او اكثرها لا يجوز الوضوء به كالزعفران
والحبر والاجاز فان خالفه في وصف واحد او وصفين تعتبر الغلبة من ذلك الوجه
كاللبن مثلا يخالفه في اللون والطعم فان كان اللبن او طعمه هو الغالب فيه لم يجز الوضوء
والاجار وكذا ماء البطيخ يخالف في الطعم فتعتبر الغلبة فيه بالطعم مخالف هنا في وصف
وحيد فعلم من التفصيل ان من قال ان كان رقيقا يجوز الوضوء به والا فلا نظر الى انه اذا كان يخالفه
ومن قال ان غير احد اوصافه لا يجوز الوضوء به نظر الى انه اذا كان يخالفه في وصف وحيد
او وصفين ومن اعتبر الاجزاء نظر الى انه اذا كان المخالط لا يخالفه في شيء من الصفات وبهذا
التحقيق يمكن التوفيق بين اصحاب الاراء فيما حرروا في خصوص المياه كما ذكره الامام الزيلعي
رحمه الله او بالطبخ لتحلل المطبوخ في المياه او اعتصر من شجر او ثمر وانما اذا خرج من نفسه
كماء الكرم كما مر اذا قطع اغصانه يتقاطر يجوز الوضوء منه كما ذهب اليه اكثر المشايخ
رحمهم الله تعالى ما احسن عبارة الشيخ رحمه الله حيث قال او اعتصر وغلب عليه غيره اي
جزء من جنسه فيما اذا كان ماء العيون مثلا وقيد عثمانية وماء الورد فيه مائة درهم يجوز الوضوء
منه فاذا كان الامر بالعكس لا يجوز او بماء دائم غير جار فيه نجس قليلا كان او كثيرا القطرة
البول والخمر وما في شرح الوقاية جوابا للحيلة من ارجاع العشر في العشر اصل اصيل
مردود لان عشرة اذرع من كل جانب من البئر اربعون ذراعا على الصحيح ان لم يكن
عشرا في عشر كما اشار اليه محمد الى مسجده وهو عشر في عشر طولا وعرضا لا عمقا لان المعتبر
في عمقه اذا اغترف لا يظهر ولا ينحسر ارضه ولو كان عمقه مثلا الف ذراع وكان الطول
والعرض نقص من العشر فهو نجس والمراد من العشر عشرة اذرع بذراع الكرباس لا بذراع
الملك فان ذراع الكرباس ست قبضات توسعة للناس وذراع الملك زيادة عليه
فهو كالجاري في كونه طاهرا ومطهرا وهو ما يذهب بتبنة بالمد لا ما هو موصوف كما توهم البعض
ولو حمل على عادات الناس في الجريان لكان احسن لان تبنة تجري في الماء القليل من العشر بتحريك النهر

كالجلاب

كالجلاب فلا اعتبار به كما في شرح الهداية للاكمل فيتوضأ ان لم ير اثره ويتطهر به ان لم يكن يغير احد اوصافه
وفي الواقعات الحامدية الحوض اذا انجمد ماؤه فنقب ان ثقبا فيه فتوضأ من ذلك الموضع
اذا كان الماء منفصلا من الجمد جاز التوضي اذ هو بمنزلة الحوض المسقف وان كان متصلا لا يجوز
اذ هو بمنزلة القصعة كذا في المعين والتغير بالطاهر كالطين طاهر كما السيل الا اذا لم يسل لا يتوضأ
به كما قال الناطفي وفي الخلاصة ويتوضأ من الحوض الذي يحتمل النجاسة بلا سؤال فلم يتعين نجاسته
كما اذا قدم الى الضيف الطعام لا يسأل انه من الغصب او السرقة قال محمد بن كمال والصابون
المتخذ من الدهن النجس طاهر على اصل الامام محمد وبه يفتى كما في جامع الفتاوى وفي تجنيس الناصري
اذا امتخط في ثوبه فوجد فيه الدم فهو نجس سائلا كان او لم يكن وهو طعم او لون او ريح اي باثر النجس
لا انه اذا غير طعمه او ريحه ولم ير اثره فهو متغير وموت ما دام فيه كالبق والذباب وهو مركب من
الذب وهو الطرح ومن آب وهو الرجوع لانه اذا طرح يرجع عليه قال في الجوهرة دم البراغيث
والقمل والبق طاهر وان كثر لانه غير مسفوح وما فهم من عبارة العلامة انه نجس لكنه معفو
ليس بشيء والزنبور والعقرب والسمك وان كان يخرج منه مثل الدم لكنه ليس بدم لان الشمس
تسوده ودم السمك اذا وضع في الشمس يكون بياضا وعند ابي يوسف الفاحش الكثير نجس
كما قال شيخ الاسلام محمد بن سلطان والضفدع والسرطان لا بنجس سواء كان ما يزيل به الحدث
او يزيل به النجاسة والطعام او الشراب والماء المستعمل لقربة كما اذا توضأ وهو على غير وضوء
او رفع حدث اذا استقر في مكانه في طشت او وعاء مثلا طاهر لا مطهر يزيل الخبث كالمايع
لكونه طاهرا ولا يزيل الحدث سواء كان كبيرا او صغيرا وقال ابو يوسف ان الماء اذا كان مزيلا
من الاعضاء يكون غير طاهر وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا توضأ في سطح البيت مثلا فجرى
الماء بالهوى ولم يستقر في محل فعلى الاول اذا توضأ رجل منه يصح وعلى قول ابي يوسف لا يصح
بمجرد كونه مزيلا من اعضاء يكون غير طاهر ونقل عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان الماء المستعمل نجاسة
مغلظة لانه يزيل النجاسة ان كان لرفع الحدث والا يزيل الذنوب وان كان لقربة وقال ابو يوسف انه قال
عنه انه نجاسة مخففة لانه استعمل في موضع طاهر فلا يكون مغلظة ونقل العالم الرباني والشيخ
الصمداني الاستاذ الاجل الاعظم الشيخ عبد الوهاب الشعراني قدس سره العزيز انه مدح ابا حنيفة رضي الله
عنه مدحا وافيا يليق به وقال انه كان عالما بالظاهر والباطن ثم ان الماء اذا ازال الكبيرة يكون
نجاسة مغلظة واذا ازال الصغاير يكون مخففة واذا استعمل للتقرب يكون طاهرا غير طهور
وهو الوجه الذي اشار اليه المص رحمه الله كما هو نقل عن ابي حنيفة رضي الله عنه اقوال ثلثة في ذلك
وفي مبسوط السرخسي في باب البئر جرن الحمام وحوضه اذا تنجس يطهر اذا خرج منه مثل ما كان فيه
ثلاث مرات وقال البعض مرة واحدة كما في المعين وكذا في قاضيخان في هبل الحمام جنب اغتسل
فنزل غسالته في مغتسله وهي كالكل لا يستبين مواقعه في الماء لا يفسد الماء الا اذا سال يفسده كما
في الخلاصة للجنب اذا شرب الماء بان يمص مصا ولا يصل الماء الى كل الفم لا ينوب عن المضمضة وان
شرب بان يعب عبا من غير مص كشرب الحمام ينوب وفي البزازية ويحل للجنب شرب الماء

الا المستعمل لكبيرة مغلظة

ما نقل عن الشيخ الشعراني قدس سره

في شرح الوقاية

قبل المضمضة لا على وجه السنة ولو على وجهها لا لانه شارب الماء المستعمل وانه نجس مسئلة البئر جحط
حروف اشار بها الى مذهب ابي حنيفة وقولها وصورته ان الرجل اذا نزل البئر لاخراج الدلو او انغمس
الماء يكون نجسا عند ابي حنيفة رضي الله عنه لكون بعض اعضائه داخلا فيه فصار الماء مستعملا حيث اشار اليه
بالجيم لكن تلك الاشارة لا تخلو عن مسامحة لانه قال في سباقه والماء المستعمل لقربة او رفع حدث
طاهر لا مطهر وهنا حكم بنجاسته قطعا وعند ابي يوسف رحمه الله على حاله لان الصب عنده شرط في
رفع الحدث في غير الماء الجاري وفي حكمه ولم يوجد لانه انغمس ولا صب عليه الماء بفعله فاشار اليه بالحاء
المهملة وعند محمد رحمه الله تعالى طاهر لعدم نية التقرب وهي شرط عنده في كون الماء مستعملا وعند
ابي حنيفة وابي يوسف الرجل نجس وعند محمد طاهر لعدم اشتراط الصب في اسقاط النجس والماء طاهر
عندهما لكونه على حاله عند ابي يوسف ولكونه طاهرا عند محمد وكل اهاب دبغ الاهاب جلد
الدباغة والمراد هنا من اهاب اهاب جلود الميتة والاجلود المذكات طاهرة بالتزكية فما يحتملها
سواء كان ماكول اللحم او لم يكن فلا تحتاج الى الدباغة فقد طهر سواء كانت الدباغة حقيقة
بالزمان والقرظ فيما يحتملها كما يفعله الدباغون او حكما بالشمس والهواء وكان ممكن الدباغة وبهذا خرج
جلد الفارة والحية وجلد السمك وهو طاهر اصلا كما بينه العلماء في محله ثم انهم قالوا ان الدباغة
اذا كانت حقيقة فاذا عادت الرطوبة فلا يكون نجسا بالاتفاق واما اذا كان حكما اختلفوا في
التصحيح قال بعضهم تعود النجاسة وقال بعضهم لا تعود وصحح القولين لكن الاصح عدم العود لان
ان فقط لا يعود كما قال الكمال الاجل كمال الدين محمد رحمه الله تعالى وكذا الامر في جفافة الارض وعود
الرطوبة فيها وفرك المني وعود الرطوبة اليه وحاصل الامر ان الدباغة في الميت كالذكاة في الحيوان
في التطهير الا جلد الخنزير لرداءته ورذالته لان الضمير في الآية راجع الى المضاف اليه لا المضاف وهو اللحم
لانه لو رجع اليه يلزم ان يكون غير اللحم من جلده وعظمه طاهرا وهو باطل كما بين في محله ولا يكون طاهرا
بالزكوة كالكلب فانه نجس العين عندنا على ظاهر الرواية في المبسوط وان كان الاصح عدمه والادمي
لكرامته وشعر الانسان والميتة وعظمها لانها قاعدة كلية وضابطة مرعية بان ما لا تحل الحيوة لا
يكون نجسا بالموت لان الموت ازالة الحيوة كما قيل وهي لم تحل فلا يكون نجسا به وصوف كما اذا قص
وبر الابل بعد موته يكون طاهرا لعدم حلول الحيوة فيه وان الاصل كونه طاهرا قبل الموت بالاجماع
الجزء المنفصل من الحي كالاذن المقطوعة والسن الساقطة ليس بطاهر الا في حق صاحبه فانه طاهر
فيه كما بين في المعين السن نجس عند محمد ولو كان سن نفسه كما في الحصر ودم الشهيد طاهر
في حق نفسه نجس في حق غيره كما في المعين وينزح البئر الاسناد مجازي بوقوع نجس عينه لان وقوع
الحيوان يجيء بعد ثم انه لا مدخل للقياس والعقل فيه بل الاعتبار بالاثار والاخبار لانه يجب العقل
يقتضي ان يكون طاهرا جميعا لكونه جاريا او نجسا لوقوع النجس فيه وهو متصل الاجزاء قال العلامة
المصري في الاشباه القسمة من المطهرات يعني لو تنجس بعض البئر ثم قسم طهر لوقوع الشك في جزء
وهل هو المتنجس او لا انتهى لكن لا يخفى انه قال في كتاب الصلوة وفي التحقيق لا يطهر وانما جاز
لكن الانتفاع للشك فيها حتى لو اجتمع عادت جزء الحمام اذا تنجس ودخل فيه الماء لا يطهر الا

بعد ثم

بعد ان خرج منه مثل ما كان فيه ثلث مرات وقال بعضهم يكفي مرة واحدة لغلبة الماء الجاري
عليه كما في قاضيخان وكذا في المعين لا بعر ابل وغنم واختلف في حده بحيث لا يمكن
ضبطه بل الاولى ما قاله الامام الاعظم رضي الله عنه انه مفوض الى رأي المبتلى اذا عده كثيرا يكون
نجسا ولا يكون طاهرا وقيل ان مراد المصنف هنا بقوله هذا الاحكام فيه بعرتان لا يكون
نجسا واذا كان ثلث بعرات يكون نجسا لكن ضعيف جدا لانه ما قاله احد واظن ان منشاء
الغلط ما قيل انه اذا خرج في كل دلو اثنان او ثلث يكون نجسا واذا خرج في بعضه لا يكون
نجسا وخرء حمام وعصفور لان الشرط في النجاسة ان تكون منتنة وفاسدة وهو ليس
كذلك خلافا للشافعي فانه يعتبر شكلها وبول ما يوكل نجس مخفف كما يأتي في باب
الانجاس لتعارض النصين حيث ابتلي الاصحاب في المدينة بالاسقام فامر رسول الله صلى الله
عليه وسلم بالتداوي به كما امر ان يشربوا ابوال الابل والبانها وقال صلى الله تعالى عليه وسلم استنزهوا
ولبس تاريخهما معلوما ووقع الاختلاف في القدر الاول حيث قال مالك ومحمد طاهر
فحملناه لذلك بالمخفف فيعتبر ربعه في الثوب واما في المياه اذا وقعت قطرة فيها يكون
نجسا وكذا في غيرها من الطعام والشراب غسالة الجنب انتضح في الاناء ان كان قليلا
كالطل لا يفسد وفي الكثير يفسد كما في المعين وفي القنية بول الهرة نجس ان كانت انثى
بالاجماع وفي الذكر اختلاف مع شاذان وعن محمد في الرواية الشاذة طاهر لا ما لم يك
بحذف النون ايضا كما في قوله تواضع تك كالنجم يرى على صحايف الماء وهو رفيع ولا تك
كالدخان يعلو بنفسه وهو وضيع حدثا معترض بين السابق وبين قوله ولا يشرب
اصلا وفائدته اذا لم يك حدثا يوجب التطهير لا يكون نجسا كالقيء الاقل من ملاء الفم فانه اذا وقع
في البئر لا يكون نجسا وكذا الدم اذا لم يسل في بدنه واذا وقع في البئر من الماء المستعمل تخرج منه
بقدر ما وقع ثم ان الماء الذي غسل يديه به للطعام ماء مستعمل كماء الوضوء لانه اقام به قربة
لانه سنة واما لو غسل يده من الوسخ لا يصير مستعملا لعدم ازالة الحدث واقامة القربة كما في المحيط
وكذا اذا اراد تعليم الوضوء لا يصير مستعملا لانه لم يرد به الصلوة بل اراد تعليمه لكن لا يخفى ان
التعليم ايضا قربة كما في غسل الطعام فالاولى ان يقول للتبرد فانه ليس بمستعمل بالاجماع
كما في العناية ولا يشرب اصلا الا اذا اخبر الطبيب المسلم بان شفاءه في شرب البول
يشرب عند محمد لانه لم يحرم ما كان فيه شفاء وفي فتاوى مغربا الى ابي نصر بن سلام معنى
قوله عليه السلام ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم انما قال في الاشياء التي لا يكون فيها
شفاء واما اذا كان فيها شفاء فلا باس به الا ترى ان العطشان يحل له شرب الخمر بالضرورة
وعند ابي حنيفة نجس والتداوي به حرام كما قيل ان التداوي بالمحرم الطاهر كلبن الاتان
لا يجوز فما ظنك بالنجس وقال محمد رحمه الله عملا بحديث العرنيين لكنه مشكل لان كثيرا من
الطاهر لا يجوز شربه فكيف شرب النجس كما بين في الاصول والفروع وعشرون دلوا
وسطا هي الدلو المستعمل في كل بلد او بئر دلوها لا ان اطلاق السلف يدل على ان المراد

منها المعاد كما هو المختار في المحيط والاختيار والهداية بموت نحو فارة هذا اذا وقع في الابار
حيوان فانه ينزح عشرون دلوا بنحو فارة واربعون بنحو حمامة وكله بنحو شاة كما يأتي وليس في عطف
عشرون على البئر اشكال بان المعنى يصير ينزح البئر وعشرون دلوا واربعون دلوا وكله فيفسد المعنى
فان المراد انواع النزح بحسب الواقع في الابار وليس من باب عطف البعض على الكل حيث
ان المعطوف عليه باعتبار وقوع الجنس والمعاطيف باعتبار وقوع الحيوان لكن لا يخفى ان
الواو بمعنى او فتامل فاذا كانت اثنين او ثلاث فالحكم واحد واذا كانت اربعة يكون حكمه
حكم الحمامة وكذا الحال في الحمامة فاذا كانت اربعة مثلا حكمه حكم الشاة وان النزح اذا كان
حال كونها في الابار لا تطهر اصلا بل بعد الاخراج لكن قيل اذا هربت الفارة والهرة ينزح الجميع
لانها تبول غالبا من الخوف لكن لا يخفى ان هذا اذا وقع كل واحد منهما وحده والا قيل ان الهرة
مع الفارة كالهرة ويدخل الاقل في الاكثر كما في التجنيس وغيره واربعون بنحو حمامة وكله بنحو شاة
وانتفاخ حيوان او تفسخه فلا حاجة الى قوله او تفسخه لانه اذا انتزح بالانتفاخ فالنزح بالتفسخ بالطريق
الاولى ومائتان لو لم يمكن نزحها كما في زمزم لانه وقع فيها في زمن ابن الزبير حبشي فما امكن
نزحها حتى وضعوا القطن في العين التي تجري من جانب الركن اليماني ونجسها حيوان منذ ثلاث
بالرفع مذ اصل منذ مع النون بدليل انك لو سميت به ثم صغرت قلت منيذ لان من حكم التصغير
اعادة الحروف عند التصغير ثم اختلف النحويون فيها فقال قوم هما حرفان وقال اخرون
هما اسمان لكن الغالب على مذ معنى الاسمية لوقوع الحذف فيه اكثر ما يقع الحذف في الاسماء
والغالب على منذ الحرفية والاجود ان تجر ما مضى من الزمان خاصة وترفع ماضيه اذا عرفت
هذا فالوجه فيما نحن فيه الرفع على الزمان الماضي لا على الحاضر فيكون محل مذ اسم المبتداء
وثلاث ليال محل الخبر الا اذا كان بمعنى من فتجر به اي تنجسها من هذا الوقت وقال في الصحاح
مذ مبني على السكون ومنذ مبني على الضم وكل واحد منهما يصلح ان يكون حروف جر فتجر بهما
وتجرى مجرى حروف الجر ولا تدخلها حينئذ الا على زمان انت فيه فتقول ما رايته مذ الليلة
ويصح ان يكونا اسمين فترفع ما بعدهما على التاريخ او على التوقيت وتقول من التاريخ
ما رايته مذ يوم الجمعة اي اول انقطاع الرؤية يوم الجمعة وتقول في التوقيت ما رايته
مذ سنة اي مدة ذلك سنة وعلى هذا مذ ههنا اسم وثلاث مرفوع على التوقيت اي مدة
تنجسها ليال ومن قال ثلاث بالجر فقد سهى تامل تفقه كما في معدن الحقايق للبرجندي
فيطهر ما طهر من الاحداث والانجاس في تلك الايام والليالي فارة مثلا منتفخة او متفسخة
جهل وقت وقوعها وعندهما في الحال لانه اذا لم يعلم يمكن ان يكون منتفخا او متفسخا
في محل ثم وقع بطريق من الطرق كما وقع في زمن هارون ان محمدا رحمه الله كان يجلس معه
في بستانه وكان هناك بئر فاتى بطير فارة منفسخة بطرف البئر فسقطت تلك الفارة
فاخرجها فحكم بنجاسته في الحال والآن مذ يوم وليلة وفي الثوب النجس ما يلزم الا غسله حين وجد
من غير اعادة الصلوة معه بخلاف الوضوء فان صلوة يوم وليلة مع الوضوء من البئر التي فيها

منتفخ والتفسخ ثلثة ايام ولياليها كما في العيني والآن مذ يوم وليلة يطهر ما طهر فيهما ثانيا في شرح
النية فالمعاد الصلوة الخمس والوتر وسنة الفجر وعرق كالسور والاولى ان يبين السور اولا
حتى يصلح التشبيه لان التشبيه بالمجهول فاسد وسور الآدمي والفرس وما يؤكل طاهر وانما
ذكر الفرس مع انه مما يؤكل اعلاما بانه طاهر وانما قال ابو حنيفة رضي الله عنه مكروه حتى لا يلزم
تقليل آلة الجهاد والا يؤكل بالاتفاق وان قيل في حقه مكروه تكريما كما قلنا في الآدمي سواء كان مسلما
او كافرا او جنبا او حائضا او نفساء طاهر السور جميعا الا قليس فيهم نجاسة حقيقة ولان رسول الله
صلى الله عليه وسلم كان يشرب من محل تشرب منه عائشة رضي الله تعالى عنها قيل يكره سور المراة
للرجل وعكسه شربا لا طهارة فانه طاهر كما في المجتبى في باب الحظر والاباحة وسور شارب الخمر نجس عقيب
شربها كما في العيني وفيما اصاب ثوبه خمر الا يطهر الا بالغسل وقيل ان كان خلا بالملح طهر كما في القنية و
والكلب والخنزير وسباع البهايم كالفهد والنمر نجس ثم ان سور سباع البهايم نجاسة غليظة في ظاهر رواية
الاصول عن ابي حنيفة رضي الله عنه فانها تشرب بلسانها وهو رطب بلعابها مع ان لحمها ليس بنجس كما قال
النبي صلى الله عليه وسلم انها ليست بنجس وسور سباع الطير مكروه مع ان لحمها منهي عن الاكل منه لانه
صلى الله عليه وسلم نهى عن اكل ذي ناب من السباع والهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير اما
كراهية المخلاة سياتي فلان منقارها غير محمي عن النجاسة واما الدجاجة غير المخلاة المضبوطة
منقارها بحيث لا تاكل نجاستها فهي طاهر السور بالاتفاق وسواكن البيوت مكروه لتعارض
النصين كما بين في محله والحمار والبغل مشكوك اي البغل الذي كان امه فرسا لا شك انه طاهر لكونه
تابعا للام كما في مسئلة انزاء الذيب على الشاة فولدت ذيبا يؤكل ويجزى في الاضحية كما في الخانية في
فصل الزكوة تبعا للام وما قاله العلامة المصري في الاشباه اذا انزى كلب على شاة لا يؤكل الولد
وانزى الحمار على فرس فولدت بغلا لم يؤكل والاهلي اذا انزى على الوحشي فذبح لا تجوز الاضحية به
كذا في الفوايد التاجية انتهى فليس بشيء فانه يحل اكله ويجوز الاضحية في جميع ذلك كما حققه الامام فخر
الدين في التبيين وصاحب العناية واما لبنها فطاهر ولا يؤكل كما هو اختيار صاحب الهداية
ولبن الاتان حلال كما قاله العيني وعرق الهرة طاهر وكذا لبنها على قول كما قاله شيخ الاسلام ابو الفضل
محمد بن سلطان في كشف الحقايق توضا به وتيمم ان فقد ماء مطلقا يجمع بينهما كما لو توضا بسور حمار وصلى ثم
احدث وتيمم وصلى تلك الصلوة جاز فالحاصل ان المراد من الجمع عدم خلو الصلوة الواحدة عنهما
وان لم يوجد الجمع في حالة واحدة واياما قدم صح بخلاف نبيذ التمر لانه اذا فقد ماء مطلقا
ولم يوجد الا نبيذ التمر يتوضا به فقط فلا يجمع بينه وبين التيمم كما في حديث ابن مسعود في
ليلة الجن قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما في اداوتك قال نبيذ تمر قال تمرة طيبة وماء
طهور لكن القول الثالث عن ابي حنيفة رضي الله عنه عدم جواز الوضوء كما هو الصحيح الذي رجع اليه
وبه قال ابو يوسف والشافعي ومالك واحمد قال العلامة المصري في شرحه فالمذهب
المصحح في المختار المعتمد عندنا هو عدم الجواز موافقة للائمة الثلاثة فلا حاجة الى الاشتغال
بحديث ابن مسعود الدال على الجواز كما مشى جماعة من المتاخرين على كونه منسوخا كما انصف

الامام الطحاوي حيث قال ما ذهب اليه ابو حنيفة لولا اعتمادًا على حديث ابن مسعود لما اُصيل له
واما اذا كان ممتزجًا بالماء يكون التمر اكثر منه بحيث لا يجري على الاعضاء ولا يزيل الحدث لا يجوز
بالاتفاق كما مر في ضبط المياه ثم اني رايت ضابطة مرعية في العرق والسور في شرح العلامة
رحمه الله قال العرق كل شيء معتبر بسوره لان السور مختلط باللعاب وهو والعرق متولد ان
من اللحم فكل واحد منهما رطوبة متحللة من اللحم فاخذ حكمه انتهى كلامه رحمه الله وقال الاكمل
الاجل كمال الدين بن الهمام رحمة الملك العلام المتولد اللعاب لا السور فاطلق السور
على اللعاب للمجاورة اذ السور ما يفضله الشارب وهو يجاور اللعاب واما الانتقاض بعرق
الحمار لانه طاهر مع ان سوره مشكوك فمدفوع لانه خص بركوبه صلى الله عليه وسلم معرورًا والحر حر
الحجاز وحمل حمل النبوة فلا بد ان يعرق الحمار فقيل سوره طاهر ايضًا على الاصح والشك في طهوريته
كما في شرح الجامع الصغير **باب التيمم** نوع من الطهارة المصدر بها الكتاب الشامل
عليه قال العلامة الزمخشري وانما بوب المصنفون في كل فن في كتبهم ابوابًا موشحة الصدور
بالتراجم لان القاري اذا ختم بابًا من كتاب ثم اخذ في اخر كان ابسط له وابعث على الدرس والتحصيل
بخلاف ما اذا استمر على الكتاب بطوله ومثله المسافر اذا علم انه قطع ميلًا او طوى فرسخًا نفس ذلك
عنده ونشط للمسير ولهذا كان القران سورًا وعشرًا واسباعًا واخماسًا واجزاءً تيمم لبعده
من يريد رفع الحدث صغيرًا كان او كبيرًا ميلًا عن ماء وهو اربعة الاف ذراع في خارج المصر على ما
قاله اكثر المشايخ لان المصر مع جوانبه كبقعة واحدة فلا بد فيه من سعي الماء او لمرض ولو كان
في مصر اذا زاد بطنه او برد قالوا اذا كان في خارج مصر عند الامامين لان الماء المسخن
يوجد في الامصار غالبًا كماء الحمامات واما عند ابي حنيفة رضي الله عنه فهو على الاطلاق
سواء كان في مصر او خارجه لان الفقراء ليس لهم قدرة لدخول الحمامات واما عند ابي حنيفة
رضي الله عنه فان من دخل حمام الكوفة في زمن ابي حنيفة رحمه الله يعجل اجرة الحمام فيحتاج الى السؤال
وهو حرام الا اذا اعتاد تعجيلها كما في الديار المصرية حيث لا يعد عيبًا ثم لا بد ان يكون البرد بحيث
لو اغتسل او توضا ان يقتله البرد او يمرضه والصحيح انه لا يجوز للمقيم المحدث ولو تيمم لدخول المسجد لا يصلي به
المفروضة وما حققه الامام البهنسي في حاشيته على الحلبي من ان ما نقل عن محيط البرهاني من ان التيمم يجوز
عند وجود الماء لدخول المسجد وتلاوة القران غلط فان التيمم عند العجز عن الماء وفي القنية تيمم لقراءة
القران او لدخول المسجد يجوز به اداء الفرائض الظاهر ان هذا عند عدم الماء حين الاداء والا فهو مخالف
لما كان محفوظًا من المذاهب او خوف عدو سواء خاف على نفسه او على ماله كما شاهدناه في
طريق مكة فان الناس اذا خرج من القافلة تعرى العصاة من العرب قال ابراهيم الحلبي في حواشيه
او سبع عدو من البهائم او عطش كعطاش الحجاج لان عطش رفيقه كعطش نفسه والحجاج رفقاء جميعًا
لاتحاد المطلب الاعلى والمقصد الاقصى او فقد آلة يخرج بها الماء ثبت مسئلة حررها ابن نجيم اخذ من
الاقوال الشافعية لمطابقتها القاعدة الحنفية انه اذا كان عنده شاش مثلًا لو ارسله الى البئر لم تنقص
قيمته بحيث لم يكن النقصان زايدًا على قيمة الماء فلا بد من اخراجه مستوعبًا حيث لا يبقى لمقام التيمم

قطعة من النبت اليابس وهي كناية عن القلة والفتوى على انه يشترط الاستيعاب فلا يجزيه
بلا استيعاب كما في الوضوء وفيه اشارة الى ان الترتيب ليس بشرط في التيمم كاصله وجهه ويديه
مع مرفقيه خلافًا لزفر كما مر بضربتين الباء متعلقة بتيمم والمذكور في الاصل الوضع دون الضرب
وفي بعض الروايات الضرب وفي معدن الحقائق والاصح ان يضرب باطن كفه وظاهره على الارض
احدهما لليدين والاخرى للوجه لا التمريغ كما فعله عمار بن ياسر في زمن النبي عليه السلام وكيفية
ان يمسح باربع اصابع يده اليسرى ظاهر يده اليمنى من رؤس الاصابع الى المرفقين ثم يمسح
بكف يده اليسرى باطن يده اليمنى الى الرسغ ويمر باطن ابهامه اليسرى على ابهام يده اليمنى ثم
يفعل بيده كذلك وهو الاحوط وفي الذخيرة اصاب وجهه غبار من هدم الحائط لا بد من امرار اليد
عليه وكذا اذا دخل غبار بين الاصابع يحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها اي الى مسح ما بين الاصابع
فان الضربة هي المسح قد يرد النظر كما اورده ابن كمال ولا ما قاله اي فرامرز فتامل ولو جنبًا
او حايضًا في اصل الامر انه يرفع الحدث الاكبر والاصغر جميعًا في تيمم واحد كما في وضوء الغسل
ثم انه لو وجد ما يكفي للحدث وازالة النجاسة المانعة غسل به الثوب او البدن منها وتيمم للحدث
عند عامة العلماء وان توضا به وصلى مع النجس اجزاه وكان مسيئًا وفي الخانية وتيمم اولا
ثم غسل النجاسة بعد التيمم لانه تيمم وهو قادر على ماء يتوضا به كما في المحيط بطاهر طهور حتى
لا يجوز مع الارض المجاورة وان كانت تجوز الصلوة عليها كما قال الله تعالى صعيدًا طيبًا لان التيمم ضعيف
سهل الزوال من جنس الارض غير المنطبع والمترمد كالاخشاب فانها مركبة من العناصر
الاربعة فليس لها اختصاص بشيء منها وما قيل ان للاحجار رمادًا مدفوع لانه يحصل من تحليل
الاجزاء والتفريق ليس برماد واما اللؤلؤ فهو من المطر قيل اذا لم يجد الا الطين يلطخ به ثوب
فاذا جف يتيمم به وقيل وعند ابي حنيفة رضي الله عنه يتيمم به وهو الصحيح لان الواجب عنده وضع
اليد على الارض لا استعمال جزء منه الا اذا صار مغلوبًا بالماء كما في المحيط وقيد الولوالجي بان يخاف
خروج الوقت وهذا مناسب لقول زفر فان المعتبر فيه عند ائمتنا المسافة دون خوف فوت
الوقت خلافًا لزفر وان لم يكن عليه نقع اي غبار كالحجر الاملس وبه اي وبالنقع بلا عجز يعني
لا يحتاج الى التيمم ان يكون المتيمم عاجزًا عن التراب وغيره فيما يجوز به التيمم بالنقع ايضًا بلا عجز
ناويًا وانما شرط النية هنا مع انه خلف الوضوء الذي لم يشترط فيه لانه ضعيف بالنسبة
اليه فانه لا يزيل الخبث حسًا مثل الماء بل يلوث ولهذا لا بد من القصد والنية كما قال الله
تعالى فتيمموا فانه القصد لغة وهو معتبر في المعنى الشرعي فعلم ان التيمم لعبادة مقصودة حتى
لو تيمم لتعليم الغير لا يجوز به الصلوة بخلاف لو تيمم لصلوة الجنازة او سجدة التلاوة جاز له ان يصلي
ساير الصلوات لان كلًا منهما عبادة مقصودة وتفرع على ذلك مسئلة وهي ولغا تيمم كافر لا وضوءه
لان فيه لا بد من نية وقصد لعبادة والكافر ليس باهل لها واما في الوضوء فليس بشرط فاذا
توضا ثم اسلم يصلي ولا ينقضه ردة لان الاصل البقاء بخلاف الكفر فانه ابتداء بل ينقض التيمم
فان قيل هذا المعنى غير مطابق للكلمة بل فان ما بعد النفي يكون منفيًا نحو جاءني زيد بل خالد معناه

بل خالد لم يجئ فكان المعنى هنا بل ناقض الوضوء لا ينقضه قلنا ان بل بعد النفي تحتمل معنى الاثبات
والنفي كنحو جاءني زيد بل خالد فافاد مجئ خالد تارة ولا مجئ خالد تارة ولا مجيئه اخرى نص عليه
صاحب المفتاح فبنى المعض كلامه على الاثبات فيكون هذا المعنى مطابقا للكلية بل نقول ان
الكافر اذا توضأ او تيمم لا يكون مسلما به وكذا قولهم في الاحرام الا اذا لبى وشهد المناسك كلها
مع المسلمين فانه يكون مسلما كما صرح به في المحيط وكذا لا يكون مسلما بالصلوة منفردا كلها والقوم
والصدقة الا اذا صلى مع جماعة واذا صلى في المسجد او قرأ القرآن فانه يكون مسلما به كما في المحيط لكن
ذكر البزازي ما يخالفه في الاذان في المسجد فحصل ذمي ان صلى بجماعة او اذن في مسجد او قرأ القرآن
او حج على الهيئة الكاملة يكون مسلما ناقض الوضوء من الحدث وغيره وقدرة ماء فضل عن حاجته
حتى للكلب هذا زيادة في النقض على نقض الوضوء واذا قدر على الماء والناس عطاش فتيمم فيعطي الماء
للعطاش كمشاة المغاربة في الركب المصري كما شاهدناه في طريق مكة مع ان الناس اليوم يترفهون
ولا يعطون عطاش الحجاج مع انهم رفقاء وكذا عطش الدواب والكلب سواء كانت له او
للقافلة فان امتنع صاحب الماء عن الاعطاء وهو غير محتاج اليه وهناك مضطر اليه للعطش
كان له اخذه منه قهرا وله ان يقاتله فان قتل احدهما صاحبه ان كان المقتول صاحب الماء فدمه
هدر ولا قصاص ولا دية ولا كفارة وان كان صاحب الماء محتاجا اليه للعطش فهو اولى به من غيره
وان كان عنده ماء زمزم في قمقمة لا يجوز له التيمم لانه قادر على الماء وان كان للهدية ومن تيمم للبرد او لمرض
ثم زال انتقض تيممه وفي المنتقى فاذا تيمم للمرض او للبرد مع وجود الماء ثم فقد الماء ثم زال المرض او البرد ينقض
تيممه لعدم قدرته على استعمال الماء وان لم يكن موجودا فهي تمنع التيمم لمن اراد ذلك وترفعه ان كان متيمما وراجي
الماء يؤخر الصلوة هذه اول مسئلة اجتهد فيها امامنا الاعظم ابو حنيفة جعل الله تعالى مقامه روضة في رياض
الجنة حيث سافر مع شيخه واستاده حماد وقد دخل الوقت عليه وقال افضل الصلوة في اول الوقت و
قال ابو حنيفة رضي الله عنه نؤخرها ربما يوجد الماء فتطهر باكمل الطهارة وكان الامر كذلك وكانت الصلوة
صلوة المغرب وكان خروجها لاجل تشييع اعمش لكنه من باب الاستحباب ولا يجب عليه ذلك لان العدم
ثابت ولا يزول بالشك لا يجوز السير في المزارع في ارض الغير لطلب الماء ان ضره كما في القنية والظاهر
ان السير مطلقا لا يجوز اذا ضر وصح التيمم قبل الوقت وبعده كالوضوء لفرضين وغيرهما كخمس صلوات
وانما ذكر التثنية اشارة للتعدد فقط لان بعضهم استدلوا باثر ابن عباس لا يصلى بالتيمم اكثر من
صلوة واحدة فضعيف وخوف فوت صلوة جنازة غير الولي فان الناس ينتظرون اليه او عيد
لانه ليس لهما خلف في الابتداء والابناء كما قال ولو بناء وما قيل انه يحتمل الفوت في البناء
ممنوع لان الناس تعانقوا وتصافحوا في الاعياد فبالضرورة يحتاج الى الاستيناف فيفوت ايضا
لا لفوت جمعة لانها خلف عن الظهر عندنا وعليها قاله رحمه الله اذا فات الجمعة يكون الظهر بدلا منها
وخلفا عنها الا ان يقال ان خلفية الظهر عن الجمعة في الفوت صورة ووقت لان القضاء موجود
في الشرع ولم يعد ان صلى به ونسي الماء في رحله وكان بعيدا عنه بحيث لا يرى رحله اما اذا رأى
الماء في الصلوة او خارجها فينقض لانه لا فرق عندنا ويطلبه قدر غلوة وهو اربعمائة ذراع وبالمجي

يكون ثمانمائة

يكون ثمانمائة ذراع وفي العمران وجب الماء اتفاقا سواء كان قدر غلوة او اكثر منها كما في دارنا دار الخلافة
العثمانية قسطنطينية لان جواب العمران كبقعة واحدة ان ظن قربه كما اذا رأى الطيور والوحوش
لان قربها لا بد من ماء والا يطلبه ويطلبه من رفيقه للمساهلة والمسامحة بينهما في الطعام والشراب
فان منعه تيمم لان بالطلب بعد المنع يتعين السؤال وهو حرام وان لم يعطه الا بثمن مثله في
القافلة او قريب منها واما ثمنه في مصر مثل فهو رخيص لا يعتبر كما شاهدناه في طريق مكة ولكنه
ووجود الثمن بشرط ايضا لا يتيمم لانه يكون قادرا على الماء والا تيمم لكونه عاجزا عن البدل ولو اكثره
مجروحا تيمم وبعكسه اذا اكثره صحيحا يغسل ويمسح على المجروح ان لم يضره والا فعلى الخرقة قيل
ان من به وجع في رأسه لا يستطيع معه مسحه يسقط فرض المسح في حقه وقد افتى به الشيخ سراج الدين
قاري الهداية بخلاف ما اذا كان ببعض الاعضاء المغسولة جراحة فانه يغسل الصحيح ويمسح
على الجريح لان المسح عليه كالغسل لما تحته ولان التيمم مسح فلا يكون بدلا عن مسح وانما هو بدل
عن غسل والرأس ممسوح ولهذا لم يكن التيمم في الرأس وقد نظمه الشيخ عبد البر بن الشحنة
فقال ويسقط مسح الرأس عمن برأسه من الداء فان بل يتضرر ولا يجمع بينهما بين الغسل
والتيمم لما فيه من جمع البدل والمبدل منه بخلاف الجمع بين التيمم وسؤر الحمار لان الغرض يتأدى باحدهما
لا بهما فجمعنا بينهما لمكان الشك فعدم الجمع قاعدة كلية الا في مسئلة الشك كما مر ثم ان فيه
مسئلة جليلة وهي ان المحدث اذا لم يجد ما يزيل به النجاسة يصلي ولم يعد الصلوة كما قال القدوري
رحمه الله تعالى ثم لا يخفى على من له دربة في الفقه ان قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا وهو نكرة
في سياق النفي فيعم الماء الكافي وغيره اذا اجنب المسافر فلم يجد ماء الا قدر الوضوء فانه يتيمم
ولا يتوضى به فاذا احدث بعد ذلك توضأ به وهذه المسئلة مبسوطة في كثير من الكتب وان اشكل
البعض كما بين في محله ثم ان التيمم شرع لامة نبينا عليه الصلوة والسلام فيجب شكره تعالى ورخصة لنا
اذا كان اللباس نجسا وكان اللابس جنبا وكان عنده ماء يكفي لاحدهما يغسل لباسه ويتيمم
للجنابة كذا في المعين باب المسح والاولى ان يقدم على باب التيمم لكونه جزءا من الوضوء لكن
التيمم ورد بالكتاب والنص الصريح كالوضوء فاقترنه في الذكر واثباتها فبالسنة السنية
ومن انكره يخاف عليه والخف في الشرع اسم للمتخذ من الجلد الساتر للكعبين فصاعدا
وما الحق به ما احسن تسمية الخف لان الحكم خف من الغسل الى المسح وفي القنية المسح افضل
للسير وقيل الغسل افضل وفي الاجناس للناطق وقال الجواهر زاده في شرحه من رأى جواز المسح
ولم يمسح عليهما تورعا واختيار العزيمة التي فيها التعسير وتعسف ممدوح وانما قال الكافي
بالثواب لان الاجر بقدر المشقة وقال عمر الترجماني المسح افضل كما قدمناه عن القنية
واليسر في الا ... الوصول الى المقصد سريعا في اصله اختلف المشايخ فيه فلا
حاجة الى سؤال الكافي ولا الى اعتراض الزيلعي اولا الى جوابه اولا الى محاكم ابن فرامرز بهما
فتامل صح لان سيدنا الامام الاعظم ابا حنيفة رضي الله عنه قال ما قلت بالمسح حتى جاءني
مثل ضوء النهار وعن الحسن البصري ادركت سبعين نفرا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم

يرون المسح على الخفين ومن انكره ضال مبتدع قطع دابره وعلى قراءة ابن عامر بالنصب من الفروض لكونها معطوفة على المغسول لكنه ضعيف بل مجرور بمجاورة الممسوح اشارة الى ان غسلها قريب من المسح حتى لا يكون اسرافا في غسلها كما بين في محله ثم اني رايت في شرح العلامة ناقلا عن الكتب الشافعية ينبغي ان يكون المسح واجبا في مواضع منها اذا كان معه ماء لو غسل رجليه لا يكفي وضوئه ولو مسح على الخفين يكفيه فانه يتعين عليه المسح ومنها ما لو خاف خروج الوقت لو غسل رجليه فانه يمسح ومنها اذا خاف فوت الوقوف بعرفة لكن ما صرح به احد من ائمتنا رضوان الله عليهم اجمعين ولو امرأة بالنصب على انه خبر كان المحذوفة مع اسمها تقديره لو كان الماسح امرأة والجملة وقعت حالا من المضاف اليه المقدر في فاعل صح كقوله تعالى ملة ابراهيم حنيفا فانه حال من المضاف اليه وهو ابراهيم كما في الكشاف لان الحكم وارد على عمومه رجلا كان او امرأة عبدا كان او حرا الا جنبا وهو المانعة الكبرى كالنفاس والحيض وغيرها لان المسح للحدث الاصغر كما ان الرجل اجنب وتيمم ثم وجد الماء لا يمسح رجليه بل يغسل ان لبسهما على وضوء تام بحيث لم يبق لمعة لم يصبها الماء وليس للاحتراز عن طهارة اصحاب الاعذار بالنسبة الى ما بعد الوقت اذا توضؤا ولبسوا مع وجود الحدث الذي كانوا مبتلين به كما مشى عليه المشايخ لكن المسح لاصحاب الاعذار يجوز اذا كان العذر غير موجود وقت الوضوء واللبس فانه يمسح كالاصحاء فاذا كان مقيما يمسح يوما وليلة من وقت الحدث العارض له على الطهارة المذكورة بعد اللبس واذا كان مسافرا ثلاثة ايام ولياليها من وقت الحدث بخلاف ما اذا لبس بطهارة العذر بان وجد العذر مقارنا للوضوء او للبس او لكليهما وفيما بينهما واستمر على ذلك حتى لبس فانه حينئذ يمسح في الوقت فقط كما توضأ لحدث غير ما ابتلي به لا لان الشارع الحق ذلك الحدث الذي ابتلي به بالعدم حتى جوز اداء الصلوة معه في الوقت ولا المسح خارج الوقت كما حققه شيخ الفقه العلامة المصري في شرحه توضى بين الصلوتين فانقطع سيلان جرحه ثم بعد الوضوء سال جرحه في ذلك الوقت ينتقض وضوءه كما ينتقض وضوءه بالحدث وفي حالة هذا التوضي اذا لم يقع منه الحدث فدخول الوقت لا ينتقض ذلك الوضوء لان وضوء المعذور يكون كاملا وناقصا فهذه الصورة صورة الكمال في فصله اذا توضأ والدم منقطع وهو ينتقض بحدث آخر وبالسيلان لا بخروج الوقت والناقص ان يتوضأ حال سيلان الدم وهو لا ينتقض بالسيلان بل ينتقض بحدث آخر وبخروج الوقت وبالسيلان التابع كما في المحيط صاحب عذر توضى وقت الفجر فدخل الجمعة لا ينتقض وضوئه لان وضوء المعذور ينتقض بالخروج لا بالدخول كما في آخر باب الحيض في صدر الشريعة اذا خرج دما من القرح بالعصر ينتقض وضوئه لان في الاخراج الخروج مقرر كما في البزازية والوضوء على الوضوء مستحب اذا صلى بالاول صلوة كما في شرح المصابيح وعظم حيوان غير مزكى طاهر فان العظم اليابس طاهر والسن المقلوعة والايدي المقطوعة طاهر في حق صاحبها كدم الشهيد لا في حق الغير كما مر وقت الحدث اي ينتهي الى وقت الحدث لا الى اتمام الوضوء فغسلهما اولا فلبسهما ثم اتم ساير الوضوء يصح المسح عليهما

وكذا اذا لبس احدهما بالغسل فلبس ثم غسل الآخر فلبس ايضا يصح المسح عليهما في صل الامام ان صحة المسح ممتد الى وقت الحدث يوما وليلة للمقيم وللمسافر ثلاثا سواء كان سفر طاعة او لا من وقت الحدث لا من وقت المسح كما هو رواية عن محمد ولا من وقت اللبس كما هو محكي عن الحسن البصري على ظاهرهما لا يدخل يداه باطنهما ولا يمسحهما من باطنهما ولا يستوعب كما هو عند مالك رضي الله عنه مرة من غير تكرير لان التثليث يقرب من الغسل وكذا الحال في الرأس والاذن بثلاث اصابع اليد كما ذكره المستصفى وعزاه في الخلاصة الى ابي بكر الرازي لان اليد آلة المسح واكثرها ثلاث ويبدأ من الاصابع الى الساق استحبابا والا اذا كان منكوسا او مسح باصبع واحد ثلاثا اجزأه ولا يستوعب الرجلين كما في مسح الجروح والقروح ولو قطعت احدى رجليه وبقي منها اقل منه او بقي ثلاث اصابع لكن من العقب لانه موضع المسح فلبس على الصحيحة او المقطوعة لا يمسح لوجوب غسل ذلك الباقي كما لو قطعت من الكعب حيث يجب غسل الجميع ولا يمسح لما صرح في البدايع ولو قطعت يده من المرفق يجب غسل موضع القطع عندنا وكذا لو قطعت يده ورجله فلم يبق من المرفق والكعب شيء سقط الغسل ولو بقي وجب كما حققه الشارح في الوضوء والخرق الكبير يمنعه الذي يرى منه البشرة بخلاف خروق الابر فلا ترى منها البشرة وهو قدر ثلاث اصابع القدم اصغرها اذا كان الخروق في محل الغسل يعني فيما كان اسفل الكعبين واذا كان فوقها لا يعتبر وانها اذا كانت في غير الاصابع يقدر ذلك واما اذا كان على الاصابع يعتبر ما كان تحته من الاصابع لانه ما افترق الصغير والكبير في الدية من اصابع الرجل بل حكومة عدل سيأتي ان شاء الله تعالى ثم الثلاث في حكم الكل كما قاله محمد في مسح الرأس ثم انه اذا كان مبتلا بماء الطل والمطر ومشى على الربيع فابتل قدر الواجب جاز كما هو الصحيح وعلى كل حال يلزم المسح بالقدر المذكور واذا نقص من الثلاث لا يصح لكن قيل اذا ابتل بالطل قدر الواجب لا يجوز لانه نفس دابة في البحر يجذبه الهواء فضعفه لا يخفى ويجمع الخرق في خف لا فيهما لان الرجلين عضوان فيكون المانع جمع الخروق في خف واحد لا في الخفين بخلاف النجاسة فانها تجمع في اي محل لانها تمنع الطهارة من حاملها والانكشاف حيث اذا انكشف مواضع متعددة في عضو من العورة كما اذا انكشف شيء من الفرج وشيء من الظهر وشيء من الساق في المرأة وبلغ الربع هو القدر المانع يمنع الصلوة سيأتي في بابه ان شاء الله وفي الخلاصة ايضا والخرق في اذني الاضحية هل يجمع اختلف المشايخ فيه واعلام الثوب تجمع انتهى يعني اذا كان في الثوب اعلام من الحرير وكانت اذا اجتمعت بلغت اكثر من اربع اصابع فانها تجمع لا يجوز لبسه والناس غافلون عنه وينقضه ناقض الوضوء لانه من تتماته وانه بعضه متى نقض الكل نقض البعض وعلل بعضهم بانه بدل عن الغسل فينقضه ناقض اصله كالتيمم واعترض عليه بانه ليس ببدل كما صرح في السراج الوهاج لان البدل لا يجوز مع القدرة على الاصل والمسح يجوز مع القدرة على الغسل وهو الاصل لكن يمكن ان يقال

وكذا اذا لبس

انه يراد البدل اللغوي لا الاصطلاحي المقابل للخلف بل شامل له ونزع خف لان موضع
المسح فارق مكانه ولا اعتبار بساق الخف لانه يجوز مسح خف لا ساق له بعد ان كان الكعب
مستورا ومضي المدة ان لم يخف ذهاب رجله من البرد يجوز له المسح مطلقا من غير توقيت
بمدة الى زوال ذلك الخوف وفي فتاوى قاضيخان لو تمت المدة وهو في الصلوة ولا ماء يمضي
على الاصح في صلوته اذ لا فائدة في النزع لانه للغسل ولا ماء حتى قال من قال من المشايخ تفسد
انتهى وفي التبيين القول بالفساد اشبه لسراية الحدث الى الرجل لان عدم الماء لا يمنع السراية
ثم يتيمم له ويصلي كما لو بقي من اعضائه لمعة ولم يجد ما يغسلها به فانه يتيمم كذا انتهى وتبعه
الامام المحقق والحبر المدقق في فتح القدير لكن يمكن حمل كلام قاضيخان على ما اذا شرع في الصلوة
بالتيمم ولا شك لا يقطع الصلوة لان تيممه باق لا يفسده مضي مدة المسح الساتر عليه ثم انه يمسح
كالجبيرة تماما لا على اسلوب مسح الخف ويؤيده ما ذكر في معراج الدراية ولو مضت وهو يخاف
البرد على رجليه بالنزع يستوعبه بالمسح كالجبائر وبعدهما بعد النزع ومضي المدة غسل رجليه
فقط ولا يعيد بقية الوضوء اذا كان على وضوء ثم انه اذا كان المقطوع محل المسح فلا يجوز له ان يمسح
بخفيه بل لا بد من غسل ايضا كما قدمناه عن البدائع وغيره وخروج اكثر القدم نزع كما هو الصحيح
وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى بلا فرق بين خروجه بنفسه وبين الاخراج ولو مسح مقيم
فسافر قبل يوم وليلة مسح ثلاثا لانه يعتبر آخر الوقت ولو اقام مسافر بعد يوم وليلة
نزع لكون مدته مدة مقيم وهي تمت بيوم وليلة فاحتاج الى نزعه والا تمم يوما وليلة لان
الرخصة في السفر وصح على الجرموق وهو قابة الخف فارسي معرب يلبس فوق الخف
ساقه اقصر من الخف وكان تحته خف لكن اذا نزعه ينتقل حكم المسح الى الخف فاذا نزع
الجرموق مثلا فلا مسح عليه بل يمسح على الخف الذي تحته ولا اعتبار بما لبسه من الكرباس والجورب
المخيط تحت الخف والجرموق فانه لا يجوز المسح عليه فلا يكون بدلا عنها فرقا اذا نزعه ولهذا
لم تذكره المشايخ وليس لما قاله اي فرامرز فتامل والمجلد والمنعل والمجلد هو المصنوع للجلد
اعلاه واسفله والمنعل هو الذي وضع الجلد على اسفله وحده ان يكون النعل الى الكعبين
ومن الدرر والغرر في باب المسح على الخفين المنعل والمنعل ما وضع الجلد على اسفله كالنعل
فانه يمكن مواظبة المشي عليه فيصير كالخف او المجلدين وهو ما وضع الجلد على اعلاه واسفله
فيكون كالخف والثخينين وحده ان يستمسك على الساق من غير ربط وان لا يرى ما تحته
عند محمد وابي يوسف وقال ابو حنيفة رح لا يجوز المسح عليه ثم رجع عنه قبل موته بثلاثة
ايام وانه مسح في مرضه على الجوربين وقيل بسبعة ايام وعليه الفتوى وان الرسول عليه الصلوة
والسلام مسح على الجوربين وهو مذهب علي وابن مسعود وقال ابن كمال الوزير في الاصلاح
الثخينين ما يقوم على الساق من غير شد ولا يسقط ولا ينشف وقال في حاشيته اسقط
صدر الشريعة هذا القيد ولم يصب انتهى لكن لا يخفى انه لا حاجة الى هذا القيد لان ما يقوم
على الساق من غير شد لا يسقط ولا ينشف الماء البتة والظاهر ان منشاء الغلط ما قال صاحب

النهاية في قول

النهاية في قول صاحب الهداية وهو لا ينشف الماء البتة لكنه تاكيد للمثانة لا قيد مستقل
قال الشيخ بدر الملة والدين لو لبس الخف على الجورب من كرباس وجرح او نحوهما مما لا يجوز
المسح عليه هل يجوز المسح على الخف ذكر في المعراج جوازه عند الشافعي ولم ار فيه رواية
عن ائمتنا جوازا او عدما وينبغي ان يجوز اذ الخف يصير بدلا عن الجورب لما ذكروا في مسح
الجرموق على الخف وايضا جواز المسح على الجازوق يشعر بما قلنا اذ الجازوق لا يلبس الا
باللفافة غالبا وهو في معنى الجورب من كرباس ونحوه انتهى كلامه هو الذي نقله ابن فرامرز
من عنده سامحه الله تعالى وفي منية المصلي ولا يجوز المسح على الجرموق المنخرق ولو كان خفاه
غير مخترقين وفي الخانية لو قطعت الرجل من الكعب لا يمسح لان محل الغسل واجب عندنا
فيجب عليه غسل الرجل الاخرى ولو لم يكن له الا رجل واحدة فلبس عليه الخف جاز له ان يمسح وفي
جامع الفتاوى الرجل المقطوع احدى رجليه اذا لبس الخف بالرجل الصحيحة لا يجوز المسح
عليها الا ان يكون متحققة بحيث بقي بعد القطع مقدار ثلثة اصابع وان لم يبق بهذا المقدار يغسل
الصحيحة لانه لم يبق موضع الغسل انتهى وفي المحيط اذا مسح على الخف المشعر ثم حلق الشعر لا يمسح
عليها تحته لان المسح على الظاهر كالمسح على الباطن لاتصاله بخلاف الانفصال كما اذا نزع
الجرموقين يمسح على خفيه لا على العمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين اذا كان راسه مجروحا
مثلا بحيث لا يغسل فلا يصح المسح على عمامته بل يسقط عنه كما مر لان بدل الشيء يكون اخف
من المخلف الشيء وليس في المسح خف منه حتى يحصل به الرخصة وانما اذا كان جنبا فلا يغسل راسه
بل يمسح لانه لا بد فيه من غسل الراس بخلاف الوضوء والمسح على الجبيرة وهي عيدان تربط على الجرح
ويجبر بها العظام كما في الطلبة وخرقة القرحة ونحو ذلك كالافتصاد كالغسل لما تحتها وانه
لا ينتقل حكمه ولا يوقت كمسح الخف ويجمع مع الغسل حيث اذا كان نصف الساعد مجروحا ونصفه
صحيحا يمسح المجروح ويغسل الصحيح وانه اذا دخل الماء تحت الجبائر لا يبطل المسح بخلاف مسح الخف
كما ذكره الزاهدي فاذا مسح على ظاهرها ثم غسل تحتها وعقبها لا يجوز ويجوز ان شدها بلا وضوء
بخلاف الخف وفي تعبير يجوز اشارة الى ان المسح على الجبيرة ليس بفرض ويمسح على كل العصابة
كان تحتها جراحة اولا اذا لم يمكن الغسل واذا امكن لا بد من غسل فيكون الاستيعاب واجبا وفي
رواية المسح على اكثرها يجوز وعليه الفتوى وفي الكافي ويكتفي بالمسح على اكثرها فعلى هذا الاولى
ان يقول على اكثر العصابة لان المتون موضوعة لما يفتى عليه لكنه قصد ما قيد في المحيط من انه
اذا زادت الجبيرة على راس الجرح ان كان حل الخرقة وغسل ما تحتها يضر بالجراحة يمسح على الكل
تبعا وان كان الحل والمسح لا يضران بالجرح لا يجزئه مسح الخرقة بل يغسل ما حول الجراحة و
يمسح عليها لا على الخرقة التي على راس الجرح ويغسل حواليها وتحت الخرقة الزائدة فينبغي ان يقول
يمسح على اكثر العصابة وان لم يكن تحت بعضها جراحة ان ضره الحل كما لا يخفى والجبيرة تستعمل في العظام
المكسورة كما كسر علي رضي الله عنه احد زنديه يوم احد او يوم خيبر وامر رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان يمسح الجبيرة والعصابة في الجراحة والخرقة في القرحة وايضا يستعمل احدهما محل الآخر ثم ان المسح

على الجبيرة اذا كان يضره يسقط بعينه الجمع لان الغسل سقط بالعذر فسقوط المسح بالطريق الاولى
بلا خلاف وانما الخلاف فيما اذا كان لا يضره وفي شرح الجامع الصغير لقاضيخان والمسح
على الجباير على وجوه ان كان لا يضره غسل ما تحته يلزمه الغسل وان كان يضره الغسل بالماء
البارد ولا يضره الغسل بالماء الحار يلزمه الغسل بالماء الحار وان كان يضره الغسل ولا يضره المسح
يمسح بما تحت الجبيرة كما قلنا ولا يمسح ما فوقها هذه مسئلة جليلة يلزم حفظها فان سقطت
عن برء بطل المسح لزوال العذر والا لا لقيام العذر المبيح للمسح ثم انه ان سقطت عن برء يجب
عليه الا غسل ذلك الموضع اذا كان على وضوء بخلاف الخف حيث يجب عليه غسل الاخرى ولا يفتقر الى
النية في مسح الخف والراس لان كل واحد منهما ليس ببدل عن الغسل كالتيمم بدليل انه يجوز مع القدرة
غسل الرجل وفي الراس لا بد من مسح اصالة كما هو الفرض بل هو من تمامات الوضوء وهو الكل ولم يشترط
النية في الكل فكيف تشترط في البعض وان النية تشترط في عبادة مقصودة او فيما دل الدليل
على اشتراطها كالتيمم **باب الحيض** هو دم ينفضه رحم امراة سالمة عن داء وصغر واذا
خرج عن غير الرحم من السبيلين لا يكون حيضا لانه ليس من الرحم قيل اذا خرج من الدبر فانه ليس بحيض ولا يستحب
لها ان تغتسل عند انقطاع الدم واقله ثلثة ايام لان الاخبار الاخيار للاخبار والآثار يقع في ثلاثة ايام
كما اجتمع موسى عليه الصلوة والسلام مع الخضر في ثلثة ايام وفارقا وسبب ذلك ان امنا حوى عليها السلام
تناولت من شجرة الخلد فابتلاها الله تعالى بذلك وبقي هو في بناتها الى يوم القيام وهذا بيان المدة
لا بيان الامتداد فانه اذا انقطع في تلك المدة مثل ساعة او ساعتين لا يبطل الحيض فيكون بالرفع
خبر مبتدأ فالتقدير اقل مدة الحيض لا ستة لكون الدم ثلثة ايام موجودا عادة واكثره عشرة
خلافا للشافعي وما نقص من ثلثة ايام او زاد على عشرة ايام استحاضة وما سوى البياض الخالص
من الالوان المختلفة كلها حيض الوان الدماء ستة السواد والحمرة والصفرة والخضرة والتربية وهي التي على لون
التراب نوع من الكدرة نسبة الى الترب بمعنى التراب وفي غريب الحديث لابي عبيدة ان التربة هي الشيء اليسير
الخفي يريد به الخفاء اللون يعني لونا غير خالص وهو اقل من الكدرة والصفرة قال ولا يكون التربة الا
بعد الاغتسال فاما ما كان في ايام الحيض فحيض وليس بتربية وفي مجمل اللغة ذكر في فصل الراء والواو والياء
وقال التربة ما تراه المراة في الحيض صفرة او غيرها ويقال تربة قال الشيخ نجم الدين فعلى القول الاول
تفعلة والواو صارت ياء وادغمت في الياء التي بعدها وعلى القول الثاني فعيلة وقال الخليل بكسر
التاء ممدودة مهموزة وبكسر التاء وبكسر الراء خفيفة والتربة مجزومة الراء كل هذه لغات وتفسيرها
ما ترى المراة من الحيض صفرة وبياضا وقال محمد بن ابراهيم الميداني هي ليست بشيء قال وقيل ان فرج
الفرج اذا اشتدت فيه الحرارة تجلب منه ماء رقيق فذلك هو التربة روي عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت
كانت النساء يبعثن الى عائشة بالدرجة فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيض لتنظر اليه فتقول لا تعجلن
حتى ترين القصة البيضاء بفتح القاف وتشديد الصاد المهملة وذكر البخاري تعليقا بصيغة الجزم
فصح بهذا اللفظ عن عائشة رضي الله تعالى عنها قيل هي شيء كالجص الابيض فالقصة الجص ومنه
النهي عن تقصيص القبور اي تجصيصها كما في طلبة الطلبة يحكى ان امراة جاءت الى مجلس ابي حنيفة

رضي الله تعالى عنه فوضعت في وسط المجلس تفاحا نصفه احمر ونصفه الآخر اصفر فاخذه الامام
رضي الله عنه فقطع من وسطه في المجلس فدفعه اليها فسال اصحاب المجلس عن ذلك فقال الامام
انها سالت عن الدم التي تحيض بها تراها حمراء مرة وتراها صفراء مرة فاجبت عن ذلك ان
الدماء اذا لم تكن بيضاء كباطن التفاح فهي حيض سواء كانت حمراء او صفراء الحاصل ان كانت
متلونة باي لون غير البياض لا يعتبر قال العيني والدم حالة الولادة استحاضة لا نفاس
ولو ولدت من سرتها لا تصير نفساء الا اذا سال الدم من فرجها لكن تنقضي به العدة وتصير ام
ولد به ويحنث في اليمين يمنع صلوة وصوما وتقضيه ولو صامت يوما واحدا في كل شهر
تقضيه بلا كلفة دونها لما فيه مشقة زائدة فتحتاج في عشرة ايام مثلا الى قضاء ستين صلوة
الآن مع الضعف عاجز عن اداء اليوم ودخول المسجد والطواف يعني اذا جاءت منها دم
حين طافت يمنع الطواف والا هذا داخل في دخول المسجد فلا حاجة الى ما قيل في كشف الحقائق
من ان المسجد الحرام امر حادث الا ترى انه لم يكن في زمن ابراهيم عليه السلام ولو قدر انه لم يكن المسجد
الحرام لا يجوز لها الطواف ولانه علم ضمنا لا قصدا والبيان القصدي اقوى فلذلك ذكر صريحا
لان الاستدراك انما يتحقق ان لو كان العلم واقعا بكون المطاف في المسجد الحرام وجاز ان لا يكون
ثابتا لبعض الناس بل هو الظاهر ولان الحايض تصنع كما يصنع الحاج فربما تظن ان يجوز لها الطواف
ايضا اذ الوقوف لما كان جائزا مع انه اقوى وجواز الطواف اولى فازال الوهم بصريحه وقيل من الجائز
ان تدخل ثم تحيض في المسجد لكن لا يستفاد من لفظ الدخول وفي الفتاوى ومن احكام المسجد تحريم
الدخول على الجنب والحايض والنفساء وادخاله نجاسة يخاف منها التلويث ومنع ادخال
الميت فيه الا لعذر مطر ونحوه واختلفوا في علته منهم من علله بخوف التلويث ومنهم من قال ربما نتن
وعلى الاول تحريم وعلى الثاني تنزيه ورجح الاول العلامة قاسم ولم يعلله احد من نجاسة الميت
لاجماعهم على طهارته بالغسل حيث كان مسلما لكن لا يخفى على الفطن ان التعليل بخوف التلويث
وهو امر وهمي يحتمل خلافه انما يقتضي كراهة التنزيه وانما يعلل لكراهة التحريم بان النهي ورد
عنه غير معروف كما ذكره كمال الدين في الفتح واما الدخول بمسجد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فمخصوصة
في زمنه صلى الله تعالى عليه وسلم الى يومنا هذا لان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كان يحضر اموات المسلمين
في حياته صلى الله عليه وسلم ثم كثر الاصحاب ولم يمكن الحضور فامرهم ان يحضروا امواتهم مسجده صلى الله
عليه وسلم فبقي ذلك الى هذا الآن كما حققه بعض الفضلاء على ان فعل اهل المدينة المنورة
اقوى من الحديث عند المجتهد المقدم الامام مالك رضي الله تعالى عنه وقربان ما تحت الازار
من السرة الى الركبة التي تستر بها المراة وعند محمد محل الدم وهو الشفرتان وقراءة القرآن ومس
الا بغلاف منفصل عن الماس والممسوس ولذلك لا يجوز المس بالكم وجلد المتصل به
على ما قاله اكثر المشايخ قال العلامة في الاشباه تجوز للحايض والجنب قراءة ما فيه من
الاذكار بقصد الذكر والادعية بقصد الدعاء لكن اشكل عليه قولهم لو قراء بقصد الذكر لا تبطل
صلوته واجبنا عنه في شرح الكنز بانه في محله فلا يتغير بعزيمة انتهى لكن لا يخفى ان هذا الاشكال

وارد على طريق النقض وما قاله ليس بجواب بل مقرر ومحقق للاشكال فتدبر ومنع
الحدث الاصغر المس ومنعهما اي المس والتلاوة الجنابة والنفاس وتوطاء المرأة
بلا غسل ينصرم لاكثره لان عندنا الطهر انقطاع الحيض كما قال الله تعالى حتى يطهرن بالتخفيف
فلا يحتاج الى الاغتسال كما قال الشافعي رضي الله عنه ويقرؤن بالتشديد ولو انقطع
دمها لاقل من الاكثر وهو العشرة لا توطأ حتى تغتسل او مضي الوقت وفي حصر الدلائل
المرأة اذا لم تجد الماء وتيممت في التي ايامها ما دون العشرة تنقطع الرجعة قبل ان تصلي
لانه كالاغتسال هذا عند محمد رحمه الله تعالى ولا قبله وهو ثلاثة ايام كما مر لا توطأ حتى تغتسل
او يمضي عليها ادنى وقت صلوة اقل وقت صلوة وقع اخرامنه لا من اوله ويمضي منه
هذا المقدار لانها لا تكون في اوله طاهرة لما صرح في السراج الوهاج ان الانقطاع اذا كان
في اول وقت فلا يجوز قربانها الا بعد الاغتسال او يمضي جميع الوقت واكثر الناس يغلطون
فيه واقل الوقت وهو ما يسع التحريمة والاغتسال كما اذا انقطعت في آخر الظهر مثلا بحيث
يمكن التحريمة والاغتسال وهو اقل من الصلوة وهي اربع ركعات تحتاج الى وقت كثير بالنسبة
الى التحريمة تمضي عليه الظهر فيحتاج الى القضاء كما قال في الكافي كانت بقية الصلوة دينا في
ذمتها فبذلك يصح الوطئ وكذا سائر الاوقات التي تفوت الصلوة فيها واذا انقطعت في
اوايل الظهر وكان الانقطاع فيما دون العادة يجب ان تؤخر الغسل الى تمام العادة وفي العادة
ايضا تؤخر استحبابا فان لم تغتسل لتمام العادة فلا بد من مضي الوقت الذي يسع فيه التحريمة و
الاغتسال عليه واما في الاوقات الممنوعة فيها الصلوة كطلوع الشمس مثلا فاذا انقطعت
حين طلوعها الذي لا يجوز فيها الصلوة ولا يمكن فيه التحريمة ولم يعتبر بفوت الصلوة حتى قضتها
ولم يمض عليها الوقت فلا يصح وطئها الا بعد العصر لعدم مضي وقت يسع الصلوة وتجوز فيه
تحريمة الظهر فاحتاج الامر الى مضي الوقت وهو الظهر الى العصر حتى مضى عليها وقت من الاوقات
وكذا في الغروب ويؤيده ما ذكره السراج الوهاج من انه اذا انقطع في وقت صلوة ناقصة كصلوة
الضحى والعيد فانه يجوز وطئها حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلوة الظهر فالحاصل ان الانقطاع
اذا كان في اول الوقت او في اثنائه فلا بد للحل من خروج الوقت وان كان في آخره فان بقي فيه زمان
قدر الغسل والتحريمة وخرج الوقت حل والا فلا ولو تيممت ولم تصل لا يحل وطئها ولا تنقطع الرجعة
الا بالصلوة عند الامامين وعند محمد يحل وطئها بلا صلوة كما قدمناه لانه اعتبر التيمم طهارة
في حق الوطئ والرجعة وفي الصوم الاصح التحريمة وفي السراج الوهاج ولو انقطع دمها في ليالي رمضان
فان وجدت في الليل مقدار ما تغتسل ويبقى ساعة من الليل فانه يجب عليها قضاء العشاء
ويجوز صومها من الغد وان كان ايامها دون العشرة لا يجزيها صوم هذا اليوم اذا لم
يبق من الوقت مقدار قدر الاغتسال والتحريمة يجزيها صومها لان العشاء صارت دينا
عليها وانه من حكم الطهارة فحكم بطهارتها ضرورة انتهى والطهر بين الدمين في المدة حيض ونفاس
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى سواء تساوى الطهر به او غلب يقال لهذا الباب ثقل الفقها لما كان

فبسطها

فبسطها جدا الى مجارسة تامة وتبنه الى نكاد واقل الطهر خمسة عشر يوما بين الدمين في الحيض وفي النفاس
بحيث يمكن ان يكون طرفاه حيضا ولو نقص لا يكون طهرا لاجماع الصحابة ولانه مدة اللزوم فتنزل منزلة
الاقامة ولا حد لاكثره الا عند نصب العادة في زمان الاستمرار لكون طهر المرأة قد يكون سنة واكثر
واقل منها الا اذا نصب العادة شرعا في طهرها حيث ضلت عادتها بان استمر الدم آدما نازلة
فجهلت وقتها ثم اختلفوا في نصب العادة من جانب الشرع فقال بعضهم اقل مدة العدة كما هي شهر
في الامة اقل عدة الوفاة وهي شهران وخمسة ايام فيها وقال بعضهم ستين الا ساعة و
قال بعضهم عشرة ايام حيض وعشرون يوما طهر كما في المبتداة وحاصل الامر ان المسئلة
على ثلثة اقسام الاول ان المرأة ان جهلت وقتها واستمر الدم نازلا ونسيت عادتها
ولم تعرفها ولم تعلم قدر حيضها وقدر طهرها يقدر من جانب الشرع عادة كما قال والثاني
ان لها عادة معروفة في الحيض والنفاس والانقطاع عنها فيقدر بعادتها فيها والثالث
وهي بنت بلغت وابتدأت بالحيض فاستمر دمها نازلا ولم ينقطع حتى يعلم حيضها وطهرها
عشرة وحيضها عشرون في شهر واحد وفي السراج الوهاج اذا اخبرته بالحيض قال بعضهم
ان كانت فاسقة لا يقبل قولها وان كانت عفيفة قبل قولها وترك وطئها بخلاف من علق
بها طلاقها فانه يقع الطلاق عليه وان كذبها مطلقا لتقصيره في تعليقه بما لا يعرف
الا من جهتها ثم انه صرح في الخلاصة ان وطئ الحايض مستحلا لا يكفر وان جزم صاحب
المبسوط والاختيار وفتح القدير بكفره وفي الخلافية لو استحل وطئ امرأته الحايض يكفر وكذا
لو استحل اللواطة من امرأته وفي النوادر عن محمد لا يكفر فيهما لكن الاحوط تجديد الايمان والعقد
ثلث يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما وثمانية طهرا ثم يوما دما وسبعة طهرا ثم يومين دما
وثلاثة طهرا ثم يوما دما وثلاثة طهرا ثم يوما دما ويومين طهرا ثم يوما دما جملتها خمسة
واربعون يوما صورتها د ooooooooooooooo د oooooooo دد ooooooo
دد ooo د ooo د oo د وعند يعقوب منها الاولى التي حاديها دم وعاشرها
طهر د oooooooooo والعشر الرابع التي طرفاها طهر oo دد oooo د oo حيض
وعند محمد العشرة بعد اربعة عشر طهرا د oooooooooo د حيض وفي رواية ابن
المبارك العشرة بعد طهرها برواية محمد د oooooo دد حيض وفي رواية
محمد وهو الطهر المغلوب العشرة بعد طهر ابن المبارك وهي السبعة دد ooo د
ooo د حيض وعند ابي سهيل الستة الاولى من العشرة هذه دد ooo د حيض
وعند الحسن الاربعة الاخيرة د oo د حيض هذه الاقوال ستة وان كثر فيه الاقاويل
عند الائمة الحنفية رضي الله تعالى عنهم ودم الاستحاضة كرعاف دائم لا يمنع صوما
ولا صلوة كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت حبيش حين سالت صلي
ولو تقاطر الدم على الحصير ووطاء لان محرم دم الحيض والنفاس لا الاستحاضة ولو
زاد الدم على اكثر الحيض والنفاس وهو في الحيض عشرة وفي النفاس اربعون فما زاد

على عادتها استحاضة ولو مبتدأة فحيضها عشرة ونفاسها اربعون في كل شهر وولادة توضأ المستحاضة
ومن به سلس البول او استطلاق بطن او انفلات ريح او رعاف دائم او جرح لا يرقأ اي لا يسكن
لوقت كل فرض ويصلون به فيه اي جنس سواء كان فرضا او نفلا اذا انقطع تلك الاعذار وليس
لحفين حين انقطاعه بحيث لم يحدث شيء من الاعذار في ذلك الحين تيمم اذا حاضت الامة المشتراة
في يد الوكيل ينوب عن استبرائه وغسالة وضوئها مستعملة كما في القنية لان وضوءها مستحب مسحه
يوما وليلة ان كان مقيما وثلاثة ان كان مسافرا كما مر في باب المسح ويبطل بخروجه فقط عند
ابي حنيفة وعند ابي يوسف يبطل بالخروج والدخول وعند زفر رحمه الله بالدخول فقط فعلى
هذا اذا توضأ المعذور قبل الظهر مثلا لا يبطل بدخول الظهر عليه عند ابي حنيفة رحمه الله ويبطل عند
ابي يوسف وزفر رحمهما الله تعالى واذا توضأ في الفجر يبطل بخروج الوقت الذي هو القبل و
عند ابي يوسف ايضا ولا يبطل عند زفر وكذا الحال في المغرب وحاصل الامران ثمرة الخلاف
تظهر في الاوقات بحسب الدخول والخروج وهذا ان لم يمض عليه وقت الفرض الا وذلك الحدث
يوجد فيه ولو مرة بعد ثبوت العذر بان يوجد كما هو شرط الابتداء هذا بيان للبقاء فانه كلما توضأ مثلا
وحصل له العذر مرة يكون معذورا ولا يلزم ان يكون مستوعبا في ابتداء الامر في كل لحظة لانه لو كان
كذلك لا هلكه مثلا واما الابتداء ففي كونه معذورا لم يتبين هنا لكونه معلوما من الخارج وهو ان يستوعب
العذر بحيث لا يصلي في الوقت من اول صلوة الوقت الا والعذر موجود فيه الى اخره كما نقله فخر الدين الزيلعي
بعد الاطلاع على كلام الغاية وايده بما في الكافي فان المشايخ قدس الله ارواحهم مشوا في عامة كتبهم على
هذا واتفقوا على كلام لم يخالفه احد منهم ومن العجب ان ابن فرامرز ظن ان كلامه رد على الكافي و
وفق بينهما ولم يكن سعيه مشكورا والنفاس دم يعقب الولد واذا خرج من الفرج اقله ووقف فيه
فلو مضى وقت عليها يلزم قضاء ذلك الوقت لان كون النفاس مانعا للصلوة عقيب خروجه
جميعا او البعض الاكثر ولا حد لاقله بخلاف الحيض لان اقله ثلاثة ايام كما مر انما عين الاقل فيه ولم
يعين في النفاس لان الحيض محل الشبهة فانه يجوز ان يكون غير دم الحيض واما النفاس فتعين بخروج
الولد فلا احتمال لغيره واكثره اربعون يوما والزائد استحاضة ونفاس التوأمين من الاول سواء
كان بينهما ستة اشهر او اقل فيعتبر بينهما مدة الحمل وفي شرح النقاية لو وجب غسل على رجل ولم يجد
ما يستره من رجال يرونه يغتسل ولا يؤخر لو وجب عليه الاستنجاء يتركه ولو وجب على امرأة لا تجد
سترة من الرجال تؤخر ولو كانت لا تجد سترة من النساء فكالرجل بين الرجال اي لا تؤخر الغسل وفي
التأخير ينبغي ان تتيمم المرأة لعجزها عن استعمال الماء ثم ان الياس لا يحد بمدة بل اذا بلغت
سنا لا تحيض مثلها فهي آيسة فان رأت دما بعد الاياس يكون حيضا فتعتد بالحيض لا بالاشهر
وقيل يحد بخمس وخمسين سنة او بخمسين سنة فان رأت بعد ذلك المدة لا يكون حيضا في ظاهر المذهب
والمختار انه حيض اذا كان اسود او احمر او القاني ويبطل به الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده
لا يبطل وان رأت اصفر او اخضر او تربيا فاستحاضة **باب الانجاس** جمع نجس بفتح الجيم
هو عين النجاسة وبكسرها الشيء المتنجس كالثوب النجس ولما كان الباب السابق في بيان نجس

خاص هو دم حيض واستحاضة ونفاس فعقبه بباب يشتمل على عامة الانجاس لكونها مناسبة له
في التحامي عنها فلا وجه للاستدلال على عدم كون الحيض والنفاس نجاسة لذكر باب الانجاس
مستقلا كما قال ابن كمال يطهر البدن والثوب اي بدن المصلي وثوبه وغير ابن كمال الوزير
البدن الجسد نقلا عن الفائق عن ان الرأس والاطراف خارجة عن البدن داخلة في الجسد،
اقول في الصحاح والراموز البدن الجسد وفي الصحاح بدن الانسان جسده وقد قال الله تعالى
في غرق فرعون فاليوم ننجيك ببدنك الآية المراد منه تنجية البدن مع الرأس والاطراف كما
حققه الكشاف وقطع عرق الشبهة قوله عليه السلام بدن المرأة الحرة كلها عورة الا وجهها
لتيسر الاستثناء كما لا يخفى والبيضة تفسد ان كانت دما وكذا ان نتنت كالعزرة الطعام
اذا تغير تنجس ولا يحرم وكذا السمن واللبن والزيت والدهن بخلاف اللحم فانه يحرم واذا
وقع فيه دود وانتن فهو طاهر الميتة حرام ولو اكل الكلاب كما قاله الرازي كما في القنية
بالماء وبمايع مزيل مقلع وبهذا القيد خرج ما لا يزيله كالشيرج واللبن كالخل وماء الورد
وان لم يجز الوضوء بالمايع ولم يزل الحدث كما مر لكن يزيل الخبث والنجس لا الدهن والجف
بالدلك بنجس ذي الجرم والا يغسل كالبول والخمر ومني يابس بالفرك من الثوب
لا من البدن فان بدن الانسان حار يجذب رطوبته فلا يمكن الطهر الا بالغسل وكذا الثوب
الجديد لا بد فيه من الغسل وفي المجتبى وبقاء اثر المني بالفرك لا يضره كبقائه بعد الغسل
انتهى ونجاسة المني مغلظة عندنا كما في السراج الوهاج معزيا الى خزانة الفقه وفي المسعودي
مني الانسان نجس وكذا مني كل حيوان واشار الى ان العلقة والمضغة نجسان كالمني كما في النهاية
والتبيين وكذا الولد اذا لم يستهل فهو نجس ولهذا قال قاضيخان في فتاواه الولد اذا نزل من المرأة
ولم يستهل وسقط في الماء افسده سواء غسل اولا وكذا الوحمل المصلي لا تفسد صلوته واما سائر
النجاسات اذا اصابت الثوب او البدن ونحوهما لا تزول الا بالغسل سواء كانت رطبة او
يابسة وسواء كانت لها جرم او سائلة وفي المجتبى اصاب الثوب دم غليظ فيبس فحته
طهر الثوب كالمني وقع فارة في عسل او سمن ان كانا جامدين فقطع الفارة في الحال وتقور ما
حولها فالقي فالباقي طاهر بالاتفاق واذا كانا ذائبين ينجسا فلا يؤكلان عند محمد بل يستعمل
لاطلاء الجلود او الاشغال او يباع بعد الاخبار بانهما نجسان وقال ابو يوسف في السمن يوضع
فيه الماء وما علا على الماء يؤخذ ثلاث مرات وعليه الفتوى وحاصل قال ابن فرامرز من
الغليان في العسل قول محمد كما في الفتح وقعت فارة في دن خمر فاخرجت ثم صار الخمر خلا
يؤكل لانه ليس بنجس وان اخرجت بعد ما تخللت يكون نجسا في الصحيح لانها نجست بعد
التخلل كما قاله محمد بن كمال في فتح القدير والا يغسل ونحو السيف بالمسح كالمرآة والزجاج
الا اذا كان منقوبا فلا بد من غسله لان المدار في نظافته المسح صيقله وهو يفوت بالنقب
والارض باليبس وذهاب الاثر كرائحة الخمر ولون الدم مثلا للصلوة لا للتيمم حيث
قال الله تعالى صعيدا طيبا وبمجرد ذهاب اثرها لا يكون طهورا فيكون كالماء المستعمل

وابن كمال الوزير

ونجاسة المني مغلظة

وقع فارة في عسل او سمن

ثمرة الخلاف

وان كانت طاهرة بنفسها او بالجفاف وعفى قدر الدرهم كعرض الكف وانما قدرهذا لانه لما عفى قدر
الكف فى المخرج حيث تصح الصلوة عند نابه وبالاستنجاء سياتى فعفو فى ذلك القدر فى سايره وان عمر رضى
عنه اشار بظفره بان هذا القدر معفو وكان ظفره قدر الكف من نجس بفتح الجيم مغلظة كالدم والخمر
وخرء الدجاج وبول ما يؤكل والروث والمنى وجميع ذلك اذا كان اقل من قدر الدرهم يعفى عند وهو
المايع عرض الكف وفى المتجسد مثقال ثم ان المغلظة هى النجاسة التى ثبتت بنص لا تعارض فيه بخلاف
المخففة وما دون ربع الثوب معطوف على قدر الدرهم اى عفى اقل من ربع الثوب ما يستر به العورة
الى الركبة كما هو الاصح من مخفف كبول ما يؤكل والفرس وخرء طير لا يؤكل وخرء الحمام والعصفور طاهر
وما يؤكل لحمه الا الدجاجة والبط فنجاستها مغلظة وجرة البعير وهى بالكسر ما يخرجه البعير من جوفه
الى فمه فياكله ثانيا حكمها حكم سرقينه وهو الزبل فعلى هذا يشكل الحكم بطهارة سؤر ما يجتر
من الابل ونحوها قال صاحب كشف الحقايق لقائل ان يقول طهارة خرء ما يؤكل لحمه لعدم
استحالة ما يتصل به منه الى نتن وفساد وهذا موجود فيما يؤكل لحمه من الطيور فينبغى ان يكون
طاهرا لا يخفى ان هذا الباب مبنى على الاخبار والآثار لا على القياس والاخبار وفى الفتاوى الظهيرية
وان اصابه بول شاة وبول الآدمى يجعل الخفيفة تبعا للغليظة انتهى ودم السمك ولعاب البغل
والحمار معطوف على المعفو لا يخفى ان الاستغفار عنهما عجيب لانهما ليسا من باب الانجاس حتى
يستعفى عنهما فانه اذا كان جميع ثوب الانسان دم السمك لا يكون نجسا فانه طاهر كما مر وكذا
اللعاب مشكوك فى كونه طهورا مع انه طاهر فكيف يستعفى عنه ويمكن ان يقال ان دم السمك
واللعاب بحسب الاستقذار يقدم النجاسة سيما اذا كان دم السمك كثيرا يكون نجسا كما صرح
فى كثير من الكتب وان دم السمك يجانس الدم النجس صورة واما جلد الحية فنجس وان كانت
مذبوحة بخلاف قميصها كما فى الفتاوى الظهيرية وذكر عبد البر بن محمد الحنفى الحلبى الشهير بابن الشحنة
فى شرح المنظومة ناقلا عما فى القنية من الدرياق بالدال والراء فارسى معرب وهو دواء يجعل فيه
من لحومات الحيات يتداوى به من السموم حيث قال الطبيب الحاذق المسلم عليك باكل الحية
او دواء فيه لحم الحية لا يحل له اكله وعند ابى يوسف رحمه الله كان ابو حنيفة يكره اكل الترياق فيه
شىء من الحيات ويجوز بيعه لغلبة الحلال وجزم الحلبى فى شرحه بان كراهته تحريمية لكن
يعكر ان الحسن بن على رضى الله عنهما سقى جارية من جواريه الترياق وفى شرح التمرتاشى
وفى المبتغى عن محمد يكره شرب الترياق ان كان فيه لحم الحيات فيصير جزمه فى محله نظرا الى ما قاله
محمد رحمه الله فان المكروه عنده حرام وكذا اكل القنفذ مكروه كما صرح فى الحاوى القدسى
ويكره سواكن البيت وهوام الارض والقنفذ وبول انتضح كرؤس الابر الذى يحصل من رشاش
البول على الارض منتصبا قائما ولا يدركه البصر الابر جمع ابرة وهى المخيط وهذا تمثيل للتقليل
والنجس المرئى يطهر بزوال عينه الا ما شق بان يبقى لونه مثلا اذا خضب يده بالحناء المتنجس بالبول
فاذا غسل يده يشق عليه ان يزيله حيث اثره باق فيقتضى قطع يده وهو حرج ولهذا استثنى ذلك
واذا القى الدجاجة فى الماء الحار لنتف ريشها نجس الماء والدجاجة وكذا اذا ذبحت واغليت فى الماء

القليل

القليل قبل شق بطنها تنجس الماء والدجاجة كذا فى القنية وغيره بالغسل ثلاثا ازار الحمام يطهر بعد صب
ولو اصاب دما وبولا وصب الماء كاف كما ذكره الحلوانى والعصر كل مرة بتثليث الجفاف فيما
لا ينعصر كالبساط وغيره وسن الاستنجاء ويجوز ان تكون السين للطلب اى طلب النجو يكله
والمراد منه استنجاء الحدث الخارج من السبيلين كما نص عليه فى كشف الحقايق الاستنجاء سنة فيما خرج
من السبيلين من بول او غايط وماله عين مرئية فلا استنجاء بخروج الريح لان الاستنجاء لها بدعة
كما فى المجتبى بنحو حجر منق حتى يحصل الانقاء به لا بحجر املس الذى لا يقبل النجس لملاسته وما
سن فيه عدد المسنون الاستنجاء فقط قال فى الوقاية بنحو حجر يمسحه حتى ينقيه معناه الى
ان يحصل النقاء ويشمل النقاء بالمسح مرة واحدة والنقاء بالمتعدد فان تعدد يدبر بالحجر
الاول ويقبل بالثانى ويدبر بالثالث صيفا ويقبل الرجل بالاول ويدبر بالثانى والثالث
شتاء والادبار ان يبدأ بالمسح فى المعقد من طرف الحصيتين والاقبال ضده ولا ينافى عدم
المسنونية فى العدد كما ظنه ابن فرامرز على ان ما ذكره من الظهيرية يؤيد ما قلناه فتامل و
غسله احب فاذا جمع بينهما يكون افضل كما فعله اهل قباء هى قريب من المدينة المنورة و
نزلت فى حقهم الآية فيه رجال يحبون ان يتطهروا والله يحب المتطهرين والاستنجاء بالماء كان
ادبا فى عصره عليه الصلوة والسلام وصار سنة بعد عصره باجماع الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
فانه سئل من الحسن البصرى عن الاستنجاء بالماء فقال سنة كما يثبت فى محله يغسل الدبر اولا
عند الامام وعندهما ثانيا ويجب الغسل ان جاوز النجس المخرج لان ما فى المخرج معفو كما قلنا
لكنه ليس من باب الاستنجاء فان الاستنجاء يجرى فى السبيلين وانه اذا كان قدر الدرهم او اقل
يصح الصلوة به لكن غسله مسنون فى قدر الدرهم معفو اقل منه وفيما زاد على الدرهم يجب عليه
وفى الخلاصة لو استنجى بالماء ولم يمسحه بالمنديل حتى فسا اختلف المشايخ فيه وعامة المشايخ
على انه لا يتنجس والمختار انه يتنجس وكذا لو لم يستنج ولكن ابتل السراويل بالعرق او بالماء ثم
فسا وفى فتاوى قاضيخان ماء المطابق نجس قياسا وليس بنجس استحسانا وتعتبر
القدر المانع وراء موضع الاستنجاء والا فما فيه معفو لا بعظم لانه غذاء الجن وروث لان النجس
لا يزيل النجس فانه صلى الله تعالى عليه وسلم امر ابن مسعود فى ليلة الجن شيئا يستنجى به فاتاه
حجرا وروثا فرمى رسول الله صلى الله عليه وسلم الروث واستنجى بالحجر وطعام لان من
استحقره يخشى عليه الكفر ولانه اذا نهى عن الاستنجاء بزاد الجن فزاد الانس بالنهى
اولى وكذا الحشيش للدواب لانه تنجيس طاهر بلا ضرورة وكذا المحترمات بين الناس كالفحم والزجاج
والآجر ويمين لانه ما وضع لازالة القاذورات

كتاب الصلوة

قدمه على ساير الفروض لما فرضت
بعد الايمان فى ليلة الاسراء اولا من غير واسطة وغيرها بواسطة الملك الصلوة لغة الدعاء ويتعدى
بعلى لتضمنها معنى العطف والتحنن فالصلوة الشرعية ماخوذة من ذلك وقيل من صليت
العود على النار اذا لينته لانها تلين القلب واعترضه الامام النووى بان لام الصلوة واو
وهذا يائى لكن لا يخفى ان المشدد يصح فيه القلب كما فى زكيت ويمكن ان يقال انهم قد ياخذون

الواوي من اليائي وبالعكس وبهذا اجيب عما اعترض به على ان البيح مشتق من الباح فان الباح
واوي والبيح يائي ويجي في اللغة بمعنى الرحمة والتعبد فتقتضي الصلوة ان تكون بالمعنى الشرعي
ماخوذة منه ووقت الفجر من الصبح الصادق الى طلوع الفجر لا من الصبح المستطيل وهو كذنب الذئب
يستطيل في الافق ثم يستطيل وينتشر ولا اختلاف في طرفيه بخلاف غيره لان الاختلاف في
غيره اما في الاول او في الآخر كما ياتي ثم اني لما كنت متقيدا بشرح هذا المحل فاذا اجتمعنا مع شيخ
جليل كان وليا من اولياء الله تعالى فقال لي انما كان من الصبح الى الزوال وقتا مهملا لان الشمس
في ذلك الوقت في التعالي والتعاظم ولاجل كبرها وتعاظمها كان وقت التعالي مهملا ولا محظا
مرغوبا والظهر من الزوال الى بلوغ ظل مثليه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لحديث ابردوا بالظهر
فان شدة الحر من فيح جهنم وعندهما مثله والاقطار التي كنا فيه كان العمل بقولهما سوى الفيء
فيء الزوال هو الظل الذي يكون للاشياء وقت الزوال كما قيل ان لكل شيء ظلا وقت الزوال
الا بمكة والمدينة في اطول ايام السنة هذا في المدينة واما بمكة وصنعا فلا يبقى ظل على الارض وحكي
عن ابي جعفر ان انتهاء طول النهار في الصيف لا يكون بمكة ظل شيء عند الزوال ستة وعشرين يوما
بعد انتهاء الطول وفي هذه الايام لم ير للشمس ظل فان الشمس قد زالت ومحصله اذا كان الفيء اسما
لظل الذي وقت الزوال يناسب قول المص نور الله مرقده سوى الفيء واما على ما ذكر في السراج
الوهاج من انه في اللغة اسم للظل بعد الزوال يسمى فيئا لانه فاء من جهة المغرب الى جهة
المشرق اي رجع يشكل قوله رحمه الله سوى الفيء ولا يوجد ذلك في بعض المواضع كما في الجنوب وهو
اذا كان الظل نصف النهار فاذا مال الظل منه يدخل اول وقت الظهر ويسمى ذلك عند الشافعية
وقت الرضوان ومن ادرك الصلوة في هذا الوقت يحصل له ثواب لا يوجد فيمن صلى بعده كما سمعته
من كبار الشافعية حتى رأيت وحفظا انهم ملازمين بهذا الوقت بالجامع الازهر بمصر فيقال لهم
مستعجلون ثم ان معرفة وقت الظهر مبدءا وغاية ما حققه اصحاب التدقيق والتحقيق من انه
اذا رسمت دائرة على الارض المستوية ونصب في مركزها عود مثلا فظله يكون خارجا
من الدائرة في الصبح ثم ينقص الى حد ما لكن اذا وصل الظل الى دائرة من الخارج في حالة الانتقاص
توضع نقطة على الدائرة حين دخول الظل اياها ويسمى تلك النقطة نقطة المدخل ثم
تزيد الى ان تنتهي وكذلك اذا وصل الظل اليها اي اياها من الداخل في حالة ازدياد توضع نقطة
على الدائرة حين خروج الظل منها ويسمى تلك النقطة نقطة المخرج ثم ينتصف ما بين نقطة
المدخل والمخرج من القوس وبعضهم يفرض خطا بين النقطتين فينصف ذلك الخط
لكن الامر متحد وتوضع نقطة في منتصف القوس وهو ما بين المدخل والمخرج ويسمى تلك
النقطة منتصف القوس ويفرض خط مستقيم من منتصف القوس الى مركز الدائرة وهو
خط نصف النهار وظل هذا الوقت يعني بان كان الظل عليه هو فيء الزوال فاذا زال الظل من ذلك
الخط فهو اول وقت الظهر وآخره اذا صار ظل العود مثلي العود والربع اذا اعتبر الفيء ربعا من الزوال
سوى الفيء كما قاله رحمه الله لانه ناظر في اول الوقت مقدار الربع بان كان الظل على خط نصف النهار

وهو الفيء

وهو الفيء ثم انه لا بد هنا من تمهيد مقدمة وهي ان طول العود تعتبر قامة والقامة اثنى عشر اصبعا
فاذا بلغ الظل الى القامة والربع وهو ثلاثة اصابع كما فرضناه في الفيء فيكون بالغا خمسة عشر اصبعا
وهو آخر الوقت عند ابي يوسف ومحمد والشافعي رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ثم اذا بلغ الظل الى القامتين
والربع والقامتان اربعة وعشرون اصبعا والربع ثلاثة وهو الفيء المفروض فيكون بالغا الى سبعة وعشرين
اصبعا وهو آخر الظهر عند الامام الاعظم ابي حنيفة رضي الله عنه ويسمى هذه دائرة هندية شرعية لا
تحتاج الى مقدمات نظرية كسائر الاعمال صورناها في هامش الكتاب وانما قدم الظهر لانها
اول صلوة فرضت على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى امته كذا في الغاية وبهذا اندفع السؤال المشهور
كيف ترك النبي صلى الله عليه وسلم صلوة الفجر صبيحة ليلة الاسراء فيحتاج الى الجواب واجاب عنه العراقي
انه كان نائما وقت الصبح والنائم غير مكلف لكن احسن من هذا الجواب انه صلى الله عليه وسلم علم في الملكوت
الاعلى ان اول ما وجب عليه منها الظهر او كان الحكم مجملا ولا يجب العمل بالمجمل قبل بيانه فبينه جبرائيل عليه السلام
من الظهر وانما سمي ظهرا لان الشمس في غاية الارتفاع والظهور فيه او لانها اول وقت ظهر في الاسلام كما بين
في الجامع الصغير والعصر منه الى الغروب على القولين والمغرب منه الى غروب الشفق هو البياض عند ابي
حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما الحمرة والعمل بقوله وهو مذهب ابي بكر الصديق وعمر ومعاذ
وعائشة رضي الله عنهم ورجحه قاسم في تصحيح القدوري ومن هذا ظهر انه لا يفتى ولا يعمل الا بقول الامام الاعظم
ولا يعدل الى قولهما او الى قول احدهما او غيرهما الا الضرورة من ضعف دليل وفي كشف الحقائق قولهما اوسع
للناس وقوله اوثق وعزاه الى اسرار وفي السراج الوهاج قولهما اوسع وقوله احوط انتهى لان غيبوبة
الشفق البياض بسقوط البياض الذي يعقب الحمرة والا يكون باديا وثبت في اللغة ان الشفق البياض
وفي الشرع ايضا لحديث ابن فضيل وان آخر وقتها حين يغيب الافق والاحتياط في الغيبوبة سقوط البياض
وان تعارضت الاخبار كما قاله من ان الشفق هو الحمرة لان الوقت لا ينقض بالشك وبه ظهر ضعف
ما في المجمع من ان الفتوى على قولهما لكونه مخالفا للرواية عن الامام وللدراية عن اصحاب اللغة فكان
قوله اوثق واحوط لكن الفرق جزئي بينهما لا يجي ثلاث درجات والعشاء والوتر منه على القولين ايضا
الى الصبح ولا يقدم الوتر على العشاء للترتيب لان الترتيب واجب عندنا لان احدهما فرض والآخر فرض
اعتقادي اذا صلى العشاء وصلى الوتر ثم تذكر انه صلى العشاء من غير طهارة بتوضأ ويصلي العشاء
فقط ولا يصلي الوتر ولم يجد وقتها لم يجبا كما في الاقطار المرتفعة بحيث بعد العشرين يطلع الفجر
والاوقات اسباب وشروط واذا لم توجد فلا يوجد المسبب والمشروط واعترض الفضلاء على هذا بحديث
الدجال حيث يكون يومه قدر سنة ويومه قدر شهر ويوم قدر اسبوع وقال العلماء في ذلك لا بد ان يصلي
الخمس في اوقاتها ولا يصلي صلوة اليوم في جميع السنة مثلا وكذلك في الشهر فمن ذلك يعلم ان يصلي العشاء
والوتر لكن لا يخفى ان هذا القياس قياس مع الفارق لان الوقت في يوم الدجال ممتد فيوجد فيه الاوقات
الخمسة جميعا بخلاف الاوقات في القطر الذي لا يوجد فيها وقت العشاء والوتر والفرق ظاهر حكي ان
اهل بلغز وهي بلدة الصقالبة وهم جيل استفتوا عن الحلواني فافتاهم بوجوب قضاء العشاء
فبلغ البقالي فافتى بعدمه فارسل اليه الحلواني في مدرسته بخوارزم من قال له ما تقول فيمن انكر فرضا

الشفق البياض

من الخمس فاحسن به الشيخ فقال ما تقول فيمن قطعت يداه من المرفقين او رجلاه من الكعبين
كم فرايض وضوئه فقال ثلاثة لفوات محل الرابع قال فكذلك فوات الصلوة الخامسة فبلغ الحلواني
جوابه فاستحسنه ووافقه فيه قال العلامة المصري في الاشباه ولو شك في دخول وقت العبادة
فاتى بها فبان انه فعلها في الوقت لم تجزه اخذا من قولهم كما في الفتح لو صلى الفرض وعنده ان الوقت
لم يدخل فظهر انه دخل لا يجزيه انتهى لكن لا يخفى انه يجب ان يجزيه وما قاس عليه لا جامع بينهما
لانه فيما اذا اعتقد عدم دخول الوقت وصلى وما ذكره فيما اذا شك وقد ذكر في البدايع لو صلى
مع الشك الى الجهة ثم تبين انه اصاب بعد الفراغ لا اعادة عليه لانه اذا شك وبنى صلوته عليه
احتمل واحتمل فان ظهر انه صواب بطل الحكم باستصحاب الحال وثبت الجواز من الاصل وندب
تاخير الفجر والظهر في الصيف لان في تاخيرهما آجرا اختلفوا في تاخير الفجر فقال بعضهم يتخمن من
كان عنده او ينظر رامي النبل موقعه ولكن المختار ان يوخر بحيث لو احدث ليمكن الاداء في وقته على
الوجه المسنون ويكره الكلام المباح الى ان يصلي الفجر كذا في الخلاصة والعصر ما لم تتغير الشمس بحيث يصير
القرص بحال لا تحار فيه الاعين واختلفوا في التغير لكن الاصح ما قلناه وان الرسول عليه الصلوة
والسلام كان يوخر العصر ما دامت الشمس بيضاء نقية والعشاء الى الثلث ووقع في بعض النسخ
الى ما قبل الثلث لانه قيل تاخيره الى الثلث مكروه والوتر الى آخر الليل وهو وتر الليل ووتر النهار
المغرب لمن يثق بالانتباه كما فعله عمر رضي الله عنه وكان ابو بكر رضي الله تعالى عنه لا يوخر اليه حوفا
من الله تعالى بانه يموت ويفوت الوتر استدل بعضهم بقوله عليه السلام لولا ان اشق على امتي لامرتهم
بتاخير العشاء الى ثلث الليل لما رواه الترمذي وصححه وفي رواية انس الى نصف الليل فان قيل
وجب ان يكون سنة كالسواك قلنا عرف سنية السواك بقرينة اخرى وهي المواظبة
ولم توجد فيما نحن بصدده ولانه قال هناك لامرتهم رواية واحدة والامر يدل على الوجوب
وتقاعد عن الوجوب لمانع فيكون سنة واما هنا قال في رواية لامرت وفي اخرى لاخرت فلا يدل
على الوجوب وانما يدل على الاستحباب وتعجيل ظهر الشتاء والمغرب لانه لا يدري هل فات من الوقت كثير
ام قليل وكذا في المغرب تعجيل لانه صلى الله عليه وسلم كان يصليه اذا غربت الشمس بل يكره تاخيرها
الى اشتباك النجوم سيذكره المص رحمه الله تعالى في باب الاذان وما فيه عين يوم عين يعجل ما كان فيهما
من وقت الصلوة عين كالعشاء والعصر ونؤخر غيره فيه اي يؤخر الفجر والظهر والمغرب
في يوم الغيم وندب المكث في مكان الصلوة حتى تطلع الشمس كذا في النهاية والهداية وقيل لا
يجاز المكث بعد الفجر والعصر قاعدا في مكانه مستقبل القبلة وذكر في الخلاصة والذخيرة
هو بالخيار ان شاء ذهب الى حوايجه وان شاء جلس في محرابه الى طلوع الشمس وهذا
افضل ومنع عن الصلوة سواء لبطلانها كما في الطلوع او لكونها مكروهة كراهة
تحريم ما احسن عبارة المنع حيث تشتمل عليها وسجدة التلاوة وصلوة الجنازة
معطوف على الممنوع وفي الهداية لانها في معنى الصلوة يعني لما كانت في معنى الصلوة
كانت داخلة تحت النهي في قوله ثلاث اوقات نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نصلي فيها

لكن لا يخفى ان سجدة التلاوة لم تلحق بالصلوة في قوله عليه الصلوة والسلام الا من ضحك
منكم فليعد الوضوء والصلوة جميعا عند الطلوع اذا باشر الصبح في وقته وطلع الشمس
وهو في الصلوة تبطل صلوته عند ابي حنيفة سيأتي وفي الكشف ومنع من الصلوة
وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة لكن اذا حضرت وصليت تجوز مع الكراهة لانها توخر
واديت كما حضرت وكذا في سجود التلاوة تجوز مع الكراهة الا افضل التاخير فيها فان الشيطان
يقارن الشمس في الاوقات المنهي عنها ويفارق في غيرها فانها تطلع بين قرني شيطان وزينها في عين
من يعبدها معاذ الله تعالى والاستواء وهو كون الظل على خط نصف النهار وهو القدر
الذي كان الظل فيه في واستواء على قول كما مر والغروب الا عصر يومه لا يمنع ولا يكره الاداء فيه
لان سبب الوجوب موجود وهو جزء الوقت وان كان اخره صادف وقتا ناقصا فلا يؤثر
الفساد الطارئ بخلاف وقت الفجر فان جميعه وقت كامل فيسرى فساد الطلوع اليه وعن
التنفل متعلق بيمنع بعد صلوة الفجر والعصر لا عن قضاء فائتة وسجدة تلاوة وصلوة
جنازة بعدهما وطلوع الفجر معطوف على الممنوع يعني منع عن التنفل والتطوع بعد طلوع الفجر
بالكثر من سنة الفجر وقبل المغرب ووقت الخطبة لان بمجرد خروج الوقت دخل وقت صالح
لان يصلي فيه فيبا لشر الفرض بخلاف الفجر فانه يدخل فيه الوقت المهمل بخلاف الشافعي
فانه يصلي ركعتين قبل الغروب ركعتين لما كانت سنة عنده لانه يقول ان الصحابة كانوا
يصلونها والنبي عليه الصلوة والسلام كان يراهم ولم ينههم عنها وقال النخعي هي بدعة والخطبة
مطلقة سواء كانت خطبة الجمعة او خطبة العيد او خطبة الحج كما في المجتبى او خطبة كسوف
واستسقاء كما في الخانية ولم يذكر العامة وقت الخطبة لاختلاف المشايخ في جوازها
وعدمها وقت الخطبة بلا ترجيح ولا يعتمد على ما قاله ابن فرامرز فتامل وعن الجمع بين
صلوتين في وقت بعذر متعلق بيمنع الا في جامع بنمرة والمزدلفة **باب الاذان**
وكان الاذان مناسبا للصلوة من حيث انه يعلمها ولهذا اعقبها به وقال الهروي الاذان و
الاذين والتاذين بمعنى وقيل الاذين المؤذن فعيل بمعنى مفعل واصله من الاذن كانه يلقي
في آذان الناس بصوته ما يدعوهم الى الصلوة وسن للفرايض سنة موكدة حتى اذا تركه
اهل البلد قصدا قتل جميعا بلا ترجيح خلافا للمشايخ في بعضه ويخفت في
بعضه كما فعله واحد من فصحاء العرب في زمن الرسول عليه الصلوة والسلام حتى جاء
عنده صلى الله تعالى عليه وسلم واراد ان يعجزه في البلاغة والفصاحة ولما سمع القرآن فاتى بكلمتي
الشهادة فامر رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ان يؤذن في وقته وكان اذ ادرك الوقت
فطلع على محل عال فقال الله اكبر بجهر ثم التفت فراى قومه فاستحى فقال اشهد ان لا اله
الا الله بالاخفاء والشافعي رضي الله تعالى عنه استدل به لكن كان هذا حادثة وواقعة
فلا يصلح ذلك ان يكون دليلا لنا كما بين في محله ثم انه تعين في المدينة المنورة لما
بتعليم الملك في الرؤيا التي اتفق فيها كثير من الاصحاب في نومهم وانما الصلوة فهي مكية

قبل التحريم بسنتين على قول واللحن هو التطريب وتحسين الصوت لانه يخشى من ان يؤديه
الى الكفر فاذا مد همزة الجلالة مثلا يكون استفهاما واذا مد آخره يكون الكبار جمع كبر وهما
يؤديان الى الكفر العياذ بالله قال العيني اللحن الخطاء في الاعراب وسن جهر التكبير للاعمى
ورفع اليدين قبل التكبير للاصم وعند ابي يوسف يجوز اذان الفجر بعد النصف الاخير وفي رواية
في جميع الليل وذكر ابراهيم النخعي قال الشيبان بخر مان كانوا لا يعربون الاذان والاقامة لان
الاذان سمع موقوفا غير معرب في مقاطعه كما ذكر بلا واو وذكر اسم الله الاعظم لكثرة ثوابه معناه
الله اكبر من كل ما شغلتم به تحذف من لوضوح معناها وقيل الله اكبر من ان يؤدى حقه بهذا القدر
بل حقه اعلى من ان يقدر العبد على ذلك وان في اشهد مخففة بدليل المعطوف الآتي ولا لنفي
الجنس خلت عنها ليس ومعنى حي على الصلوة اسرع يستوى فيه المذكر والمؤنث والجمع
معناه اسرعوا الى اداء الصلوة فانه قد حان وقتها فابتدروها وعن وقتها لا تؤخروها لا
حتى تصلوا بالجماعة لتنجوا من عذاب الله تعالى والاذان في الحقيقة هاتان الكلمتان وان قدم
في الاذان او الاقامة بان قال اولا اشهد ان محمدا رسول الله وقال ثانيا اشهد ان لا اله الا الله
فعليه ان يعيد الاولى ويزيد بعد فلاح اذان الفجر الصلوة خير من النوم مرتين لما قاله بلال
في اذان الفجر وكان النبي صلى الله عليه وسلم راقدا فلما استيقظ فقال نعم ما فعلت يا بلال
وما تركه بعده ابدا والاقامة مثله ويزيد بعد فلاحها قد قامت الصلوة مرتين ويترسل فيه
بان يقطع كلماته وان يقرأ بالتأني والتمهل لازدياد الاعلام وهو المطلوب من الاذان ويحدر فيها
يعني يستعجل في الاقامة لانه علامة القيام بالصلوة فلا يفيد التأخير فيها شيئا حتى اذا جاء الى
قد قامت الصلوة فلا ينتظر الى الامام ايضا ويستقبل بهما القبلة بالاذان والاقامة كما علمه
الملك مستقبلا بهما الا اذا اذن راكبا فانه لا يسن الاستقبال بخلاف ما اذا كان ماشيا ذكره
في الظهيرية عن محمد ولا يتكلم فيهما لانه مكروه واختلف هل الاذان افضل ام الاقامة قيل
الاول لحديث المؤذنون اطول اعناقا يوم القيمة رواه مسلم وابن ماجة واحمد والطبراني ويلتفت
يمينا وشمالا بالصلوة والفلاح من غير تحويل القدمين كي يفيد لفظ الالتفات في الاذان و
الاقامة ذكر الالتفات من غير تقييد بالاذان او بالاقامة لما بين في القنية انه يحول في الاقامة ايضا كما
قلنا قيل في الالتفات يبدأ من اليمين ويختم في اليسار وقيل يقول الصلوة في اليمين والفلاح
في اليسار كما يفعلون الآن حتى قيل في الذي يؤذن للمولود ينبغي ان يحول كما في السراج الوهاج ويكره
التكلم في خلال الاذان كالخطبة لانه ذكر معظم كذا في الكشف ويلتفت يمينا وشمالا مع ثبات
قدميه وهو سنة الا اذا كانت المنارة واسعة لا يمكن الاعلام فيه الا بالمشي فله ذلك كما قاله
ابو الفضل محمد بن سلطان في شرحه للكنز ويستدير في صومعته حتى يخرج رأسه من طيقانها ليحصل
زيادة الاعلام ان لم يحصل ذلك بالالتفات ويجعل اصبعيه في اذنيه لان سد الصماخ
يقطع الهواء من الدخول الى الحلق وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه ان جعل احدى يديه على اذنه
فحسن ويثوب وهو الاعلام بعد الاعلام لمن كان مشتغلا بالامور والمصالح كالقاضي والمفتي

ويجلس بين

ويجلس بينهما الا في المغرب لما لم يكن قبله سنة وفي الاذان لا يقرأ ولا يسلم ولا يرد السلام ولا
يشتغل بشيء ولو قرأ القرآن يقطع واصل الاجابة بالقدم لا باللسان كما قاله الحلواني ولو قرأ القرآن
في الجامع لا يقطع فان حضوره فيه اجابة ويؤذن للفائتة ويقيم لان القضاء يحكي الاداء كما
فعله صلى الله تعالى عليه وسلم في واد من الاودية نام صلى الله تعالى عليه وسلم ونام الاصحاب معه
جميعا ثم استيقظوا من النوم بعد الطلوع فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ارتحلوا فان هذا وادي
من اودية الشيطان فقضى الصبح مع الاصحاب بالاذان والاقامة وكذا وكذا في غزوة الخندق
قضوا اربع صلوات حيث كانوا مشتغلين بحفر الخندق لما علمه سلمان الفارسي فاستحسن
رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك وتعبد به وكذا اولى الفوائت اذا فات خمس صلوات يؤذن
في الاولى وخير فيه للباقي في الاذان للاربع منها مثلا ولا يؤذن قبل وقت ويعاد فيه ان
اذن قبل وقته الا في الصبح عند ابي يوسف كما مر وكره اذان الجنب واقامته لانه متلبس
بشيء يمنع الصلوة فكيف يباشر باسبابها واقامة المحدث لا اذانه لانه بعد الاذان يمكن
تدارك الوضوء ولا امكان في الاقامة واذان المرأة لان اخفاء صوتها مطلوب والفاسق
حتى لا يطلع على العورات والقاعد لانه ينافي الاعلام والسكران لانه ليس اهلا للعبادة التي يتوصل
بها الى الله تعالى لا اذان العبد حيث كان عبدا بلال رضي الله تعالى عنه وولد الزنا اذا لم يعمل عمل والده
والاعمى فانه كان ابن ام مكتوم مؤذنا في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان اكمه والاعرابي
وان كان جاهلا زائدا حيث حصل الاعلام لا يكره وكره تركهما اي ترك كل واحد منهما وكذا
ترك احدهما وهي الاقامة اذا لم يكن في القرية مسجد اذن فيه واقيم فهو في حكم المسافر للحضر
لا للمصلي في بيته في مصر كما قاله ابن مسعود اذان الحي يكفينا فاذا اذن فيه فالاقامة مقررة
وندبا لهما ندب الاذان والاقامة للمسافر وللمصلي في بيته لا للنساء فلا يندب لجماعة النساء
الاذان والاقامة وان كانت منفردة ايضا المندوب ان لا تؤذن ولا تقيم لانهما من سنن الجماعة لا
المستحبة ولهذا قال بعضهم لا يجوز اذان العبد واقامته وان جاز اذانه كما مر لان كونهن جماعة
غير مشروع كما لم يشرع التكبير عقيب الصلوة في ايام التشريق حتى في اداء الوقت ينبغي لهن ان
يؤخرن الى ان يصلي جماعة الرجال كما قاله الشارح وفي المجتبي في كتاب الشهادات من سمع الاذان
وانتظر الاقامة في بيته لا تقبل شهادته وعن جابر رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم
من قال حين يسمع النداء اللهم رب هذه الدعوة التامة والصلوة القائمة آت محمدا الوسيلة والفضيلة
وابعثه مقاما محمودا الذي وعدته حلت له شفاعتي يوم القيمة سميت تامة لكمالها وسلامتها
من نقص يتطرق اليها والصلوة القائمة التي ستقام آت اعط محمدا الوسيلة منزلة في
الجنة كما في مسلم وقيل ان المراد القرب منه تعالى والوسيلة اصله ما يتوصل به الى الشيء و
الجمع وسائل والفضيلة عطف بيان او اعم ويقال هما قبتان في اعلا عليين احدهما
من لؤلؤة بيضاء يسكنها محمد وآله والاخرى من ياقوت صفراء يسكنها ابراهيم وآله
عليهما السلام وابعثه مقاما محمودا هو مقام الشفاعة في فصل القضاء يوم القيمة

يحول في اذان المولود

عند سماع الاذان لا يقرأ ولا يسلم ولا يرد السلام ولا يشتغل بشيء

قضاء اربع صلوات بحفر الخندق

ندب الاذان والاقامة للمسافر وللمصلي في بيته

ليس للنساء الاذان والاقامة ندبا

تحقيق دعاء وقت الاذان

وعن مجاهد والطبري المقام المحمود العرش الذي وعدته الذي منصوب بدل من قوله مقاما الآنه محل
او بتقدير اعني او مرفوع خبر مبتدا محذوف والحكمة في سؤال ذلك وان كان واجب الوقوع
بوعد منه تعالى اظهار الشرفه وتعظيما لمنزلته صلى الله تعالى عليه وسلم

باب شروط الصلوة

قدم على صفاتها لانها موقوفة عليها هي طهارة البدن لانه لما قال الله تعالى وثيابك فطهر
فعلم بالضرورة انه اذا امر بتطهير الثياب المنفصل عن البدن فتطهير البدن بالطريق الاولى وقيل
وانكر احد فرضية الطهارة بدنا وثوبا ومكانا ماذا يلزمه ففيه وجوه اما الاول فقد اختلف
التصحيح في كفره وعدمه فممن صرح بالكفر الامام ظهير الدين في فتاواه في باب قضاء الفوائت
حيث قال لو صلى بغير طهارة يكفر على الصحيح وممن صرح بعدم الكفر الشيخ ابو المعالي
مسعود بن عمر الحنفي في باب النجاة من الكفر حيث قال واذا صلى بغير طهارة وذكر ابو الليث
في الفتاوى انه يكفر وذكر شمس الائمة الحلواني في الجامع من كتاب صلوة من باب المريض
انه لا يكفر وهو الاصح قلت ولو فرض عدم التصحيح في مقابلة الصحيح يكفينا شبهة القول
المقابل للصحيح في عدم الاكفار كيف وقد وجد الاصح في مقابلة الصحيح واما الثاني والثالث
فقد صرح به في العناية في تطهير النجاسة حيث قال فان قلت اليس قد تقدم ان طهارة المكان
ثبتت بدلالة قوله تعالى وثيابك فطهر فالثابت في العبارة في كونه قطعية حتى ثبت الحدود
والكفارات بدلالة النص فوجب ان لا تجوز الصلوة عليها اى على الارض التي تنجست
وجفت كما لا يجوز التيمم بها اجيب بان الآية هنا ظنية لان المفسرين اختلفوا في تفسيرها
فقيل المراد تطهير الثوب وقيل تقصيره ليمنع عن التكبر فان العرب كانوا يجرون اذيالهم
تكبرا وقيل المراد تطهير النفس عن المعايب والاخلاق الردية واذا كان كذلك كانت ظنية الدلالة
ولهذا لم يكفر من انكر اشتراط طهارة الثوب وهو غلط فتكون الدلالة كذلك لان كان الحكم في الثوب
والمكان واحد في كون كل واحد منهما ظني الدلالة وحيث كان ذلك فلا يكفر من انكر فرضية الطهارة
بدنا وثوبا ومكانا من حدث صغيرا كان او كبيرا او خبث الذي يمنع الصلوة وثوبه ومكانه معطوف
على البدن اى طهارة ثوبه ومكانه من نجس لا من حدث بخلاف طهارة البدن فانه من نجس وحدث
وستر عورته وهي ما تحت سرته الى تحت ركبته لانه اذا لم يجد ثوبا يستتر بها مثلا يصلي قاعدا كما سيذكر
وبدن الحرة كلها عورة وستر العورة فرض ليس مخصوصا بالصلوة بل النظر اليها مطلقا حرام
الا وجهها وكفيها وقدميها اذ النظر اليها لا يحرم بغير شهوة لانه قيل اذ النظر بشهوة الى الحيوان يحرم
فكيف بالانسان وكشف ربع ساقها يمنع وكذا الشعر والبطن والفخذ ربع كل واحد منها يمنع
فاذا كان في مواضع متعددة يجمع في الانكشاف كما مر في المسح لان الربع قايم مقام الكل في
مواضع شتى كمسح ربع الراس وحلقه في الاحرام والعورة الغليظة هي القبل والدبر وما عدا
ذلك خفيفة لكن لا فرق في جميع ذلك سواء كانت خفيفة او غليظة في اعتبار الربع كما هو المحقق
واما ما قاله الكرخي من انه يعتبر في الغليظة ما زاد على قدر الدرهم اعتبارا للنجاسة المغلظة فهو على
فاحش لانه يؤدي كشف العورة المغلظة جميعا كما مر في باب الانجاس فانه عفي قدر الدرهم

في ساير البدن والثوب لكونه قدر المقعد فعلم ان قدره قدر درهم مع ان المراد هنا التغليظ وذلك
وذلك يقتضي التخفيف والامة كالرجل كما قال عمر رضي الله تعالى عنه لامة متنقبة الق عنك الخمار
فظهرها وبطنها عورة ولو وجد ثوبا ربعه طاهر وصلى عاريا لم يجز لانه قايم مقام الكل وخير ان
ظهر اقل من ربعه يعني اذا كان الطاهر اقل من الربع مخير بين ان يصلي فيه لفضيلة الركوع والسجود
وبين ان يصلي عريانا قاعدا بالايماء لما فيه من ستر العورة الغليظة ولو عدم ثوبا صلى قاعدا مومئا
برأسه بان يمد رجليه الى جانب القبلة وان كان فيه ترك الادب لكن لاجل ستر العورة بركوع وسجود
وهو افضل من القيام بركوع وسجود والنية بلا فاصل لانها في العبادة المقصودة لذاتها
سواء كان بالجنان او باللسان لكن انها باللسان افضل من غير فاصل لا يليق في الصلوة كالاكل
والشرب وغيره واما مثل الوضوء والمشي الى المسجد فلا يضره حتى لو نوى ثم توضا ومشى الى المسجد
فكبر ولم تحضره النية جاز لعدم الفاصل الذي لا يليق بالصلوة استدل صاحب الدراية على
اشتراط النية في الصلوة بقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وان كان من قبيل ظني الثبوت
لانه خبر واحد فلا يفيد الفرضية والنية في الصلوة من الفروض والشروط لان خبر الواحد اذا قارنه
الاجماع يكون قطع الدلالة غايته ان يكون سنده ظنيا في الدالة وهو لا ينافي فرضية النية ما كان سنده
ظنيا كما قال صدر الشريعة ثم ان المراد من العلم بصلوته في كلام المشايخ التذكر ما نواه قلنا
اولا حتى لو نوى وتوضا ومشى الى المسجد ولم يحضره النية جاز صلوته لعدم الفاصل
كما قدمناه وان اصاب الصف الاول فذهب اليه وما قاله اى فرامرز مول عما صغعاه
فتامل والشرط ان يعلم بقلبه اي صلوة يصلي واما التلفظ ليس بشرط ولكن يحسن
قال محمود العيني الا فرس والاتي دخولهما في الصلوة بالقلب لا باللسان وتكفيه مطلق النية
للتنفل والسنة والتراويح لكن في الظهرية وغيرها الاصح التراويح لا تؤدي بمطلق النية
وللفرض شرط تعينه كالعصر مثلا بالقلب او باللسان لان الفروض تزاحم بعضها فلا بد
من تعيين بخلاف السنن فان وقوعها في اوقاتها تغني عن التعيين والمقتدي ينوي المتابعة
ايضا لان صحة صلوته وفسادها منوطة الى صلوة المتبوع والافضل ان يقول اقتدي
بمن هو امامي او بهذا الامام ويكبر مع الامام ويؤخر عن تكبير الامام اذا كان بعيدا عنه
فانه الافضل خوفا عن التقدم على الامام فان الاقتدا بالمصلي كما قاله الزيلعي فلا وجه
للايراد اى فرامرز البحث فيه فتامل او ما قاله لان الاماميين فان الافضل عندهما التاخير
وفيه احتياط وحتى لو قال المؤتم الله اكبر قبل قول الامام فلك لا يكون شارعا على الاصح
ولو فرغ من قوله الله اكبر قبل فراغ الامام لا يكون شارعا اجماعا كما قاله قاضيخان وللجنازة
ينوي الصلوة لله تعالى والدعاء للميت لانه من الواجبات فيجب تعيينه واخلاصه لله تعالى فينوي
بالرجل ان كان رجلا وبالمرأة ان كان امرأة وبالصبي ان كان صبيا وان لم يعلمه ينوي بالميت
فهو على ما ذكر واستقبال القبلة وهو من الشروط ايضا لا طلب القبلة وليس الشين للطلب لان الشرط من المقصود
بالذات المقابلة لا الطلب فللمكي فرضه اصابة عينها عين الكعبة لانه يمكن اصابة عينها بيقين

مطلق النية كاف في النفل

اذا لم يكن بينهما حائط كالجدار كما قاله صاحب البحر وخلاصة ما حققه اصحاب التفسير والتحشية
على الكشاف وغيره ان التحري للمكي في الاصابة لعين مكة وللافاقي لجهة مكة وهذا
من خصايص هذا الشرح فليحفظ ولغيره اصابة جهتها كما قيل ان نفس البيت قبلة للحرم
والحرم قبلة لمن كان خارجا عنه والخارج قبلة لمن كان في المغرب وهو قبلة لمن كان في المشرق و
الشمال قبلة لمن كان في الجنوب وهو قبلة لمن كان في الشمال بمعنى جهات الكعبة اذا توجه اليه
الشخص يكون مسامتا لهوائها كما قال الله تعالى فول وجهك شطر المسجد الحرام الاية مع القدرة
على ذلك واذا لم يقدر مثلا كالخايف او المصلي على الدابة فلا يشترط ذلك كما ياتي وقال في المبتغى
في اقصر يوم من السنة وقت طلوع الشمس فاجعل عين الشمس عند مطلعها على راس
اذنك اليسرى فانك تدركها لكن لا يخفى ان هذا انما يصح في بلد مخصوص ولعله بلد القائل
رحمه الله تعالى والخائف يصلي الى اي جهة لان الاستقبال شرط زايد يسقط عند العجز فدر
ومن اشتبهت عليه القبلة تحرى اذا عجز عن التعرف اما اذا استدل بالنجوم فلا يجوز له
التحري وهو بذل المجهود قال ظهير الدين المرغيناني في رجل صلى بالتحري الى جهة من المغارة
والسماء مصحية لكنه لا يعرف النجوم فتبين انه اخطا القبلة يجوز وقال غيره لا يجوز لانه لا
عذر لاحد في الجهل بالالة الظاهرة المعتادة نحو الشمس والقمر وغير ذلك حتى قيل يجب علمها
لكونها شروطا للصلوة وان اخطا لم يعد وان استدبر لانه قد اتى بما امر به بخلاف
من توضا او صلى في ثوب على ظن انه طاهر ثم تبين انه نجس يعيد الصلوة لانه ترك
ما امر به والتحري في الاناء جايز في رواية عن ابي يوسف رحمه الله ثم ان الفقهاء شرطوا
ان يكون في المغازة كما صوروا فيها في كتبهم فعلم من هذا انه لا بد فيه من السؤال في الامصار
والقرى فان علم في صلوته استدار يستدير لاي جهة كانت ولو تحرى قوم جهات
وجهلوا حال امامهم تجزيهم حيث كان صحيحا مرة في الشرع فيما اذا كان مع الامام في
نفس الكعبة فكان هنا ايضا مشروعا الا اذا كان ظهره على وجه الامام لا يجوز وان
جهل به كما لا يجوز ذلك اذا صلى في مكة وما فهم من المتن كما مشى عليه اصحاب
باقي المتون ان كل واحد من القوم تحرى الى جهة غير جهة الاخر فالمخالفة بين القوم
في الجهات مفروزة فلا حاجة ابن فرامرز الى تغيير عبارة صاحب الوقاية فتامل ويجوز
التحري لسجدة التلاوة كما يجوز للصلوة

باب صفة الصلوة

وحقيقتها من باب
اضافة الجزء الى الكل وهي مصدر والتاء عوض عن الواو كالعدة والوصف والصفة
هما اسمان مترادفان فانهما عند الاشعرية يقعان على قول الرجل زيد عالم وعلى العلم
القايم بزيد والمتكلمون فرقوا بينهما فاطلقوا الوصف على الاول والصفة على الثاني
والمراد منها هنا الاوصاف الموجودة في الخارج من القيام الجزئي والركوع والسجود
فرضها التحريمة لقوله وربك فكبر ما احسن في العبادة فان لفظ الفرض يصح
اطلاقه على الشرط والركن كما اختلفوا فيها فقال بعضهم انها شرط خارج من الصلوة

وقال بعضهم

وقال بعضهم ركن في الصلوة لانها ركن مفروض في القيام فكان ركنا كالقراءة ولهذا
شرط لها ما شرط لساير الاركان من الطهارة وستر العورة واستقبال القبلة فعلى الاول
اذا افتتح بها وكان متلبسا بالنجاسة الزائدة على القدر المعفو فالقاها قبل ذاء التكبير او القاها
او كشف ما ستر عنه من الربع تصح صلوته لكونه خارجا عنها فعلى الثاني تبطل صلوته
لكونه داخلا فيها فثمرة الخلاف تظهر في ذلك لان القيام فرض حالة الافتتاح كما بعده
حتى لو كبر قاعدا ثم قام لا يصير شارعا ولهذا قال بعض الشراح لو قال المص رحمه الله فرضها
فرضها التحريمة قائمة لكان اولى واحسن وسميت تحريمة لانها تحرم وتمنع امورا كانت
مباحة قبلها والقيام لقوله تعالى وقوموا لله قانتين وهو فرض في الفرض القادر
عليه دون النفل والقراءة لقوله تعالى فاقروا ما تيسر والركوع والسجود لقوله
تعالى واركعوا واسجدوا قال الشارح في الاشباه ولو اكره على السجود للملك بالقتل
فان امره على وجه العبادة فالافضل الصبر كمن اكره على الكفر وان كان للتحية فالافضل السجود
انتهى اقول صورة السجود فيهما واحدة فيمكنه ان ينوي التحية والتعظيم لا العبادة فلا يكفر به
فلا يتعين ان يصبر للقتل والقعود الاخير قدر التشهد ايضا هذا من الفرائض لانه عليه السلام
اخذ بيد عبد الله بن مسعود وعلمه التشهد الى قوله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ثم قال اذا فعلت
هذا او قلت هذا فقد قضيت صلوتك ان شئت ان تقعد فاقعد فلا بد من القعود حتى ان
قراءة التشهد لو وجدت في غير حال القعود لا يعتبر اجماعا والخروج بصنعه بصنع المصلي عند
ابي حنيفة رحمه الله وهو من المسائل الاثني عشرية سياتي واذا لم توجد في واحد منها تبطل
الصلوة بخلاف الواجبات فانه يتم الصلوة بسجدة السهو في تركها ستذكره
وواجبها قراءة الفاتحة وضم سورة وتعيين القراءة في الاولين اي تعيين قراءة
الفاتحة والسورة في الاولى الثلاثي والرباعي من الفروض لقول علي رضي الله تعالى عنه
القراءة في الاولين قراءة الاخريين اي محل القراءة في الاولين لكن لا دلالة في قول
علي رضي الله عنه على المدعى فتامل وعن ابن مسعود وعائشة التخيير في الاخريين ما
ستذكره ان شاء الله تعالى ان شاء قرا وان شاء سبح واما في النوافل والوتر فيقرا
في الجميع ومن قال بعدم التعيين لا فرضا ولا واجبا لا يقول بسجود السهو فيه واحيانا
اخريان احدهما وجوب تقديم الفاتحة على السورة لثبوت المواظبة من النبي صلى الله تعالى
عليه وسلم حتى قيل لو قرا حرفا من السورة قبل الفاتحة ساهيا ثم تذكر يقرا
الفاتحة ثم السورة ويلزمه سجود السهو كما اشار اليه المص بقوله وضم سورة وثانيهما
الاقتصار في الاولين على قراءة الفاتحة مرة واحدة في كل ركعة حتى اذا قرا في ركعة
منهما مرتين وجب عليه سجود السهو كما في الذخيرة وغيرها وفي فتاوى قاضيخان
تفصيل وهو انه اذا قراها مرتين على الولاء وجب سجود السهو وان فصل بينهما بالسورة
لا يجب ولو جمع بين سور بعد الفاتحة لم يجب عليه شيء ورعاية الترتيب في فعل مكرر

اذا استدل بالنجوم لا يجوز التحري

ويجوز التحري لسجدة التلاوة

في كل ركعة حتى لو ترك السجدة الثانية وقام الى الركعة الثانية لا تفسد صلوته كما في الكافي
وما لم يكن متكررا كالقيام والركوع في كل ركعة او في جميع الصلوة كالقعدة الاخيرة
وتكبيرة الافتتاح فالترتيب فيه فرض حتى لو ركع قبل القيام او سجد قبل الركوع لا يجوز وكذا
لو قعد قدر التشهد ثم تذكر ان عليه سجدة او ركوعا بطل القعود لان الترتيب فيه فرض قال صدر
الشريعة وفي الهداية مراعاة الترتيب مكررا من الافعال وذكر في حواشي الهداية نقلا من
المبسوط كالسجدة الثانية فانه لو قام الى الثانية بعد ما سجد سجدة واحدة قبل ان يسجد الاخرى
يقضيها ويكون القيام معتبرا لانه لم يترك الا الواجب اقول قوله فيما تكرر ليس قيدا يوجب نفي
الحكم عما عداه فان مراعاة الترتيب في الاركان التي لا تتكرر في ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب
ايضا على ما ياتي في باب سجود السهو ان سجود السهو يجب بتقديم ركن على آخر واوردوا النظير بتقديم ركن
الركوع قبل القراءة مع انها غير متكرر في ركعة واحدة وقد قال في الذخيرة انما تقديم الركن نحو
ان يركع قبل ان يقرا فلان مراعاة الترتيب واجب مطلقا فلا حاجة الى قوله فيما تكرر فلهذا
لم اذكره في المختصر ويخطر ببالي ان المراد بما تكرر في الصلوة احترازا عما لا يتكرر في الصلوة على
سبيل الفريضة وهو تكبير الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب في ذلك فرض
اقول المراد مما ذكر في الحاشية كونها في ركعة واحدة كالسجدة حتى لو ترك السجدة الثانية فقام
الى الركعة الثانية لا تفسد صلوته وعليه ان يسجد السجدة المتروكة ويسجد للسهو لتركه الترتيب بناء
على ترك الواجب لا تفسد صلوته واما ترتيب القيام على الركوع وترتيب الركوع على السجود
ففرض لان الصلوة لا توجد الا بذلك كما صرحه صاحب النهاية وبهذا التحقيق لا حاجة الى توجيه
صدر الشريعة ثم ان فعل السجدة لو فعل الف مرة واحدة لانه من الاعراض فنقص الترتيب فيه
يوجد بالفصلة بين السجدتين وهي القيام الى الركعة قبل السجدة الثانية كما نقله صدر الشريعة
عن حواشي الهداية الحق ما قصر فيه وانما قيد الاحتراز ليسح محله فانه ذهول عما قدمناه من النهاية
على ان القعدة من قبيل المكرر وتكبير الافتتاح لا يتصور فيه التكرر حتى يحترز عنه وبما حققناه
لا يرد في كلام صدر الشريعة اختلال كما قاله ابن فرامرز فافهم وتعديل الاركان وهو واجب
على تخريج الكرخي وهو الصحيح وسنة على تخريج الجرجاني وفرض على ما نقله الطحاوي عن الثلاثة
وما نقل لهم الفقير انه واجب عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعلى الجميع فالويل للمصلين
الذين تساهلوا وتكاسلوا والقعود الاول وقال الطحاوي والكرخي سنة والتشهد
في الاولى والثانية ولفظ السلام وقنوت الوتر عند ابي حنيفة وعندهما سنة وتكبيرات
العيدين على الصحيح حتى يجب سجود السهو بتركها والجهر والاسرار فيما يجهر ويسر والجهر لصلوة
الليل وصلوة الجمعة والعيدين للجماعة واذا كان منفردا مثلا في صلوة الليل مخير فلهذا يجب
سجدتا السهو بتركهما وعند بعضهم لا يجب لكن الاول هو الصحيح واختلفوا في مقدار الجهر
والمخافتة الذي يلزمه سجدة السهو والاصح مقدار ما تجوز به الصلوة وغيره ذلك عنده آية واحدة
وعندهما ثلاث آيات لان اليسير لا يمكن التحرز عنه وعن الكثير ممكن فجعل الفصل بينهما لا تفسخ

جهر المؤذن في زماننا بدعة لما ثبت
ان الصحابة لم يجهروا في زمن النبي
عليه الصلوة
والسلام

بالصلوة وهذا في حق الامام دون المنفرد لانهما من خصائص الجماعة وسنتها رفع اليدين
للتحريمة ونشر اصابعه اشارة الى نفي الوساوس الدنيوية فعلا بعد الاثبات بالشيء اللائق
من التكبير والتحميد كما فعله صلى الله تعالى عليه وسلم حتى يكون العبد عاريا عن الاشتغال وقت التلبس
لاختصاص العبادة به تعالى عما يقول الظالمون علوا كبيرا وجهر الامام بالتكبير حتى كانت النسوان
يسمعن صوت النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في آخر الصف وقال القهستاني بالوسط وانما جهر
المؤذنين لما ثبت عن ابي بكر انه صار مبلغا فيما صلى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قاعدا
حين مرض والثناء والتعوذ والبسملة وفي البسملة خلاف قيل انها واجبة حتى تجب
سجدة السهو بتركها كما قال الزيلعي لكنه ضعيف والتامين سرا ووضع يمينه على يساره
تحت سرته خلافا للشافعي فان مكانه عنده من الوضع الصدر تحت النسوان عندنا وتكبير
الركوع والرفع منه لانه صلى الله عليه وسلم يكبر عند كل رفع وخفض وتسبيحه ثلاثا
واخذ ركبتيه بيديه وتفريج اصابعه وتكبير السجود وتسبيحه ثلاثا ووضع يديه بركبتيه وافتراش
رجله اليسرى ونصب اليمنى في القعدة الاولى والثانية والقومة من السجود لان القومة له
من الركوع علم من قوله والرفع منه فلا يتكرر والجلسة بين السجدتين كلاهما سنتان
عندنا والصلوة على النبي عليه الصلوة والسلام والدعاء بعد التشهد في القعدة الاخيرة لقوله
عليه السلام اذا صلى احدكم فليبدأ بالثناء على ثم بالصلوة ثم بالدعاء خلافا للشافعي رضي
الله تعالى عنه فان الصلوة عندنا فرض قال ابو بكر بن المنذر ومحمد بن جرير الطبري والطحاوي ان الشافعي
رضي الله تعالى عنه خالف الاجماع في هذه المسئلة وليس له سلف يقتدى به لان قوله تعالى صلوا عليه
وسلموا لا يقتضي التكرار بل يجب في العمر مرة كما اختاره الكرخي او كلما ذكر النبي عليه الصلوة والسلام
كما اختاره الطحاوي وادابها نظره الى موضع سجوده وكظم فمه عند التثاوب يعني بضم وفي الظهيرية
فان لم يقدر غطاه بيده لئلا يضحك عليه الشيطان واخراج كفيه عند التكبير من كميه وقيل فرض حتى اذا لم
يخرج يديه من كميه تبطل صلوته وهو قول ضعيف لا يعتمد عليه ولا يوثق به ولا ينبغي الذكر ايضا لكنا قصدنا
بيان ضعفه ودفع السعال ما استطاع حتى لو كان بغير عذر تفسد صلوته والقيام حين قيل حي
على الفلاح شروع الامام من قبل قامت الصلوة ليفتتح الامام بخاتمة الاقامة مسارعا الى
العبادة المامور بها باخبار المؤذن حتى يكون التصديق فعلا وقولا كما هو الابلغ وفي فتح القدير
والصلوة مع ما لبسه الفسقة من الثياب مكروهة لانهم لا يتقون الخمور وقال صاحب الهداية انه
لا يكره لانه لم يكن من ثياب اهل الذمة الا السراويل مع استحلالهم الخمور فهذا اولى واذا استعمل البول
في شيء كالجرح ونحوه لا يجوز الصلوة فيه كما قاله محمد بن كمال في الفتح لا يجوز الصلوة في الديباج
الذي ينسجه اهل فارس لانه بلغنا انهم يستعملون فيه البول ويزعمون انه في بريقه انتهى

كلما ذكر النبي عليه السلام وان لم يجب
وقيل فرض

فصل واذا اراد الدخول في الصلوة هذا تفصيل ما اجمله في الفصل السابق وترتيب فرضها
وواجبها وسنتها على الوجه المنصوص كبر لان ابتداءها التكبير بالتحريم وآخرها التحليل بالتسليم
ورفع يديه حذاء اذنيه بحيث يجمع التكبير والرفع مقارنا او مفارقا لان الواو تقتضي الجمع فقط

فلا يحتاج الى مماسة الانامل الى الشحمتين خلافا للشافعي فانه عنده يرفع الى منكبيه وهو سنة عندنا
في المرأة ولو شرع بالتسبيح او التهليل غير التكبير او بالفارسية صح يعني باي لغة كانت من اللغات
كالتركي والعبراني والسرياني وغيرها سواء كان عاجزا عن الاتيان بالعربية اولا عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى فحاصل الامر المراد هنا بالفارسية سوى العرب للسان طائفة مخصوصة وهي اهل الشرف
ثم خص الفارسية بالذكر مع ان الحكم في كل لسان الجواز على ما قيل لانها اشهر بالنسبة الى غيرها او لان الفارسية
اقرب الى العرب بالنسبة الى غيره من البلاد وفارس بكسر الراء قلعة ثم ان صاحب الذخيرة ذكر انه
اذا شرع بغير التكبير يكره قال السرخسي الاصح انه لا يكره كما لو قرأ بها عاجزا اذا كان عاجزا عن قراءة
القران العربي بقراءة باي لسان يقدره او ذبح سمى بها بالاتفاق لان الشرط هو الذكر وهو موجود
باي لسان كان لا باللهم اغفر لي فانه ليس ذكر خالص بل دعاء محض ووضع يمينه على يساره تحت سرته
مستفتحا بحيث يضع اصابع اليمنى على شكل لفظة الجلالة بالرسم حال كونه مستفتحا قائلا سبحانك
اللهم وبحمدك تبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك من غير زيادة على ما كان مشهورا وتعوذ سرا
للقراءة فياتي به المسبوق وهو الذي لم يدركه اول الصلوة مع الامام لا المقتدي لانه لا قراءة عليه كما
قاله قال ابو حنيفة ياتي بالثناء فانه يستفتح ويتعوذ فيما صلوه بعد الامام منفردا ويؤخر عند تكبيرات
العيدين لما لم يكن بينهما القراءة والتعوذ كما قال الله تعالى فاذا قرأت القران فاستعذ بالله وهو اعوذ
بالله من الشيطان الرجيم اختاره شمس الائمة وسمى سرا في كل ركعة اي يسمي من كان اماما او منفردا واما
المقتدي فلا وفي رواية عن ابي حنيفة رحمه الله يسمي اول الصلوة كالتعوذ فقط وما قاله المص رحمه الله تعالى
قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ايضا وهي اية من القران انزلت للفصل بين السور وليست من
الفاتحة ولا من كل سورة خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فانها من الفاتحة عنده وبها تصير الفاتحة سبع
المثاني وعندنا كونها سبعا بقوله انعمت عليهم غير المغضوب عليهم ولا الضالين والشافعي لا يعد
هذه الاية مستقلة بل يلحقها الى ما قبلها ويعد البسملة اية مستقلة وبها تصير سبع المثاني وهي سنة كما مر
وما ذكره ابن وهبان من انه يلزم سجود السهو بتركها ضعيف فانه ليس بواجب وقراءة الفاتحة وسورة
او ثلاث ايات كما هو الواجب لكن الفاتحة اوجب حتى يؤمر بالاعادة بتركها دون السورة وامن
الامام والماموم سرا حتى يوافق تامينهم تامين الملائكة لما يغفر لهم ما تقدم من ذنبهم كما قال
الجامع اصل امين يا امين حذف حرف النداء وابدل عنها المد وكسر بلا مد في اوله واخره وما قيل
ان الناشي من الاشباع وهو الالف شايع الجواز فمدفوع لانه لا يجوز الا في الضرورة الشعرية وان كان
المد في اللام لحن ان كان على العمد وركع ووضع يديه على ركبتيه وفرج اصابعه ليتمكن الاخذ بالركب
بحيث يامن من السقوط وبسط ظهره وسوى رأسه بعجزه وسبح فيه ثلاثا كما هو المسنون ويجوز
الى السبع وقيل للامام خمسة لازدياد الجماعة ثم رفع رأسه واكتفى الامام بالتسميع والموتم بالتحميد
والمنفرد يجمع بينهما وقال محمد وابو يوسف وكذا الامام يجمعهما ثم كبر ووضع ركبتيه ثم يديه
ثم وجهه بين كفيه بحيث يكون كفاه حذاء اذنيه كما في الافتتاح بعكس النهوض بعكس القيام
حيث يرفع وجهه في القيام اولا كما وضعه في الهبوط اخرا وسجد بانفه وجبهته وكره باحدهما

وجبهته الاجزاء

وهو شعر الاجزاء باحدهما كما هو عند ابي حنيفة رحمه الله لان الانف مماس بالجبهة خلقا بلا كراهة كما في البدايع
وقيل هو عضو كامل ولهذا قال ابو يوسف ومحمد فلا بد من وضعها او بكور عمامته بحيث لا يمنع انطباق
الوجه على الارض فاذا كان مانعا لا يجوز بالاتفاق وقيل لو بسط كمه على نجاسة فالاصح عدم الجواز
وصحح المرغيناني الجواز كما نقله بعض الشراح وكذا الشمني في شرحه على النقاية لكن في الفتح للامام ابن
الهمام الاصح عدم الجواز وان كان المرغيناني صحح الجواز فليس بشيء فعلى الاول الاولى ان يصلي على
الحصير والسجادة خصوصا للامام في زماننا لان الناس تهاونوا في امر الطهارة وابدى ضبعيه
عضديه حتى يرى بياض ابطه مثلا وجافى بطنه عن فخذيه ووجه اصابع رجليه نحو القبلة وسبح
فيه ثلاثا والمرأة تخفض وتلزق بطنها بفخذها لانه انسب للستر المطلوب فيها ثم رفع رأسه مكبرا
وجلس مطمئنا وكبر وسجد مطمئنا كما في الواجبات وكبر للنهوض بلا اعتماد وقعود فاذا اتخذ
على ركبتيه يجوز والثانية كالاولى الا انه لا يثني ولا يتعوذ ولا يرفع يديه الا في فقعس صمعج
حروف يشير بها الى الاستثناء فالفاء تكبيرة الافتتاح والقاف القنوت والعين العيدين
وهي في الصلوة والسين استلام الحجر الاسود والصاد الصفا والميم المروة والعين عرفة
والجيم الجمار وهي في الحج ولكن في الصفا والمروة وفي عرفة يوجه كفيه نحو السماء وفي البواقي
يرفع كالصلوة وكذا رفع الايدي وقت الدعاء مستحب كما ذكره في المبسوط والمحيط في باب
الاستسقاء عن ابي يوسف انه قال ان شاء رفع في الدعاء وان شاء اشار باصبعيه
لان رفع اليد عند الدعاء سنة هذا لفظهما والاستسقاء ليس من تلك المواضع فعلم ان رفع
الايدي في غير تلك المواضع جائز على وجه الادب واذا فرغ من سجدتي الركعة الثانية افترش
رجله اليسرى وجلس عليها ونصب يمناه ووجه اصابعه لا اصابع المنصوبة اليمنى نحو القبلة
ووضع يديه على فخذيه بسط اصابعه وهي تتورك فيه اي المرأة تتورك في التسمية وقرأ تشهد
ابن مسعود رضي الله عنه لا تشهد ابن عمر فان الاصحاب كانوا يتعلمون تشهد ابن مسعود
كالاطفال ومن تركه يكون مبتدعا كالجهر بالبسملة والتامين وفيما بعد الاوليين اكتفى بالفاتحة وهو
الافضل والا لا يحتاج اليها بل لو سكت مقدار التسبيح فيهما يصح والقعود الثاني كالاول في كيفيته
وتشهد وصلى على النبي عليه الصلوة والسلام ودعا بما اشبه القران والسنة لا كلام الناس وسلم
مع الامام كالتحريمة عند ابي حنيفة رحمه الله فانه يعتبر المبادرة في السلام كما في التحريمة وعندهما
التراخي لان المبادرة في الخروج ليست بمستنكر بخلاف التحريمة فانها للدخول عن يمينه ويساره
ناويا القوم والحفظة ولا ينوي عددا ولا صفويا والامام في الجانب الايمن والايسر او فيهما
او كان محاذيا ونوى الامام القوم والحفظة بالتسليمتين وجهر بقراءة الفجر واولى العشائين
ولو قضاء كما جهر رسول الله صلى الله عليه وسلم في قضاء الصبح في ليلة التعريس لان القضاء
يحكي الاداء ولو كان قضاء الجهرية بالنهار كما صححه في الذخيرة والخانية واختاره شمس الائمة في المبسوط
وفخر الاسلام وصحح في الهداية المخافتة ولا يتخير المنفرد بل خافت على الصحيح وفي الكافي تخيير
المنفرد في القضاء كما في الاداء ووجد التصحيح فيما قاله صاحب الهداية وكذا فيما قاله الكافي

كما لا يخفى على من تتبع الكتب المشهور وعلل بعض الفقهاء تصحيح عدم التخيير بالدراية والرواية
وعلل بعضهم التخيير بهما وما صح الترجيح فيه بينهم فلا حاجة الى ترجيح ابن فرامرز فتأمل
والجمعة والعيدين ويسر في غيرها كمتنفل بالنهار وخير المنفرد فيما يجهر كمتنفل بالليل
ولو ترك السورة في اولى العشائين قرأها في الاخريين السورة فقط لكون الفاتحة
موجودة فيهما ولا يجوز تكرارها لكن الفاتحة تتبع السورة في الجهر فيجهرهما معا كما قال
رحمه الله الجهر افضل كما قاله شيخ الاسلام محمد بن سلطان صاحب كشف الحقائق مع الفاتحة
جهرا ولو ترك الفاتحة لا يقرؤها لئلا تتكرر كما قلنا وفي الخلاصة عن الاصل رجل يصلي
وحده فجاء رجل واقتدى به بعد ما قرأ الفاتحة او بعضها يقرأ الفاتحة ثانيا ويجهر انتهى
وقال الفقيه العلامة في البحر يعني اذا كانت الصلوة جهرية ولم يجهر المصلي ووجهه ان
الجهر فيما بقي صار واجبا بالاقتداء والجمع بين الجهر والمخافتة في ركعة واحدة شنيع انتهى
كلامه فالظاهر انه مبني على ما صححه صاحب الهداية في الجمع بينهما فليراجعه وفرض القراءة
آية عند ابي حنيفة رحمه الله حتى اذا قال انا اعطيناك الكوثر او قال مدهامتان تجوز الصلوة
وسنتها في السفر الفاتحة واي سورة شاء وفي الحضر طوال المفصل لو فجرا او ظهرا و
اوساطه لو عصرا او عشاء وقصاره لو مغربا وتطال اولى الفجر فقط ولم يتعين شيء
من القرآن لصلوة ولا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت وان قرأ آية الترغيب و
الترهيب او خطب او صلى على النبي قيل اذا صلى على النبي والخطيب فيها سرا جاز وصلى
للخطيب في الخطبة والتابع في الصلوة فلا حاجة الى ما قاله ابن فرامرز من الجواب ولا الى
اعتراض الزيلعي على قوله والمؤتم وفي المحيط اذا صلى خلف الامام على النبي صلى الله عليه
وسلم لا تفسد صلوته وقراءة الفاتحة مكروه وكذا اذا قرأ السورة في الاخريين في الفرض
وهو مكروه ايضا ولو كان منفردا حتى يلزم سجدة السهو فيها على المختار والنائي البعيد با
المؤتم من الجماعة كالقريب المؤتم في عدم القراءة والانصات **باب الامامة** تشتمل
على ما كانت الصلوة فيه بالجماعة سنة مؤكدة قيل واجبة وقال بعضهم فرض كفاية وقال
بعضهم فرض عين فالاعلم احق بالامامة بكتاب الصلوة ولو علم كتبا شتى في فنون
متفرقة ولم يعلم ذلك لا يكون احق بها استدل صاحب الهداية بحديث يوم الناس و
خلاصة ما حققه كمال الدين محمد في فتح القدير ومن آثاره يقوى الاشكال الوارد على
الاستدلال حيث بحث فيه حتى قال واحسن ما يستدل به للمذهب حديث مروا ابا بكر يوم
الناس وكان ثمة من هو اقرأ منه بدليل قوله عليه الصلوة والسلام اقرؤكم أبي وكان ابو بكر
اعلمهم بدليل قول ابي سعيد كان ابو بكر اعلمنا الخ لكن لا يخفى ان هذا الاستدلال لا يخلو
عن اختلال لانه من المعلوم ان الاقرأ كان اعلم في الصدر الاول لانه ما نزلت آية الا وقد
يحفظونها واحدا بعد واحد باحكامها وان كان بعضهم اعلم باحوال الامم الماضية والقرون
الخالية ووقايع العرب وايامها والمباحث القديمة كعلم الفلك ونحوه لكن المعتبر فيها ما

العلم بالاحكام

العلم بالاحكام الالهية المستنبطة عن كلامه القديم المنزل على نبينا صلى الله عليه وسلم
حسبما اقتضته المصالح والحكم كما حققه المير في شرح التحرير فعلى هذا التحقيق في استدلال
الكمال يقتضي ايضا ان يكون ابي اعلم لكونه اقرأ على ان المساواة في القراءة توجب المساواة
في العلم لا محالة في معنى قوله عليه الصلوة والسلام فان كانوا سواء في القراءة فاعلمهم
بالسنة ويمكن ان يقال المساواة في ذلك الزمان تقريبي لانه يجوز تصور المساواة
بين الاثنين مع التفاوت بينهما في معرفة الاحكام والاجتهاد ومن امعن في كلام
صاحب الهداية فوجده احسن ما يستدل به على مذهب الامام المجتهد المقدم لان الاستدلال
بالاعلمية منحصر في الاقرائية على ما صرح الاصوليون في تعريف الفقه غير انه اذا قدم
الاعلم على القاري الاعلم في زمانهم فتقديم الاعلم على القاري الغير العالم بالطريق
الاولى في زماننا فتأمل قال شيخ الاسلام ابو الفضل محمد بن سلطان صاحب كشف
الحقائق عن جنايا كنز الدقائق الاعلم احق اي اذا علم الفقه والاحكام الالهية وكان
يحسن من القراءة ما تجوز به الصلوة لان القراءة ركن واحد والعلم يحتاج اليه في جميع الصلوة
ثم الاقرأ الذي يحسن التجويد والا كان الاصحاب يعلمون في الصدر الاول بقدر قراءتهم
فيكون داخلا في الاعلمية فكان ذلك بالاعتبار الينا كما مر وقال بعضهم يكون احسن
خلقا او كان زوجته حسنا او كان رأسه اكبر لدلالته على زيادة العقل ثم الاورع الذي
يجتنب نفسه الحلال فضلا عن الحرام ثم الاسن ان اشترك في المذكورين فالاشرف ا
حق بها وكره امامة العبد لاشتغاله بخدمة سيده قال العلامة المصري في الاشباه
في احكام الصبيان ولا تصح امامته اي امامة الصبي واختلفوا في صحتها في التراويح والمعتمد
عدمها انتهى لانه اذا افسد النفل لا يجب عليه القضاء بخلاف البالغ والاعرابي لانهم
[illegible] المراد من الاعراب كل من كان بالبادي سواء كان عربيا او عجميا ثم الصلوة
منفردا احسن من ان يصلي خلف الجاهل والفاسق لعدم الامن به في عبادة الخالق
ويجوز ان يكون سلطانا كما ولي الفسقة والظلمة في زمانه الاصحاب والمبتدع الذي
يجهر البسملة ويقرأ في التشهد تحيات ابن عمر واما المبتدع الذي يكون كافرا ببدعته
كسب بعض الاصحاب فلا تصح امامته اصلا كالرفضة في زماننا قطع الله دابرهم والاعمى
لانه لا يبصر النجس في ثوبه ومكانه واما ان كان اعلم القوم فلا بأس به كما طلب رسول الله
صلى الله عليه وسلم الامامة من ابن ام مكتوم فأم مع انه اعمى وولد الزنا اذا عرف عمل والده
واما اذا كان مجهول النسب يجوز بالاتفاق وتطويل الصلوة مع جماعة كما منع رسول الله
صلى الله عليه وسلم معاذ رضي الله عنه حيث قرأ البقرة في ركعة والنساء في ركعة وجماعة النساء
الا فعلن لانها ليست مستحبة يقف الامام وسطهن كالعراة كما اذا غرقت سفائنهم
ويصلون مع جماعة يكون الامام في وسطهم لكيلا ينظرون الى عورته ويقف الواحد عن يمينه
والاثنان خلفه كما فعله صلى الله تعالى عليه وسلم ويصف الرجال ثم الصبيان ثم النساء ولم يذكر

الخنثى فانها داخلة اما في الرجال باعتبار واما في النساء باعتبار والمشكل يقعد بينهما ويقدم
من كان حرا او بالغا على العبد والمراهق وكذا في النساء يقدم من كان حراير وبالغات على
الارقاء والمراهقات وان حاذته مشتهاة وان كانت عجوزة يسيل لعابها فان المراد
من المشتهاة من كانت في الآن او في الماضي والصغيرة لا تشتهى لا تفسد صلوته محاذاة المرأة
تبطل صلوته ولو كانت محرما او اجنبية ومحاذات الامرد ليست بمفسدة كما في الفتح
في صلوة مطلقة سواء كانت فرضا او نفلا من صلوة كاملة ذات ركوع وسجود فلا تفسد
في صلوة الجنازة وسجدة الصرفة كسجدة التلاوة وغيرهما مشتركة تحريمة وان كانا لاحقين
بان ناما في الصلوة لاشتراكهما في التحريمة فانهما خلف الامام حكما حيث لا قراءة للاحق
بخلاف المسبوق فانه منفرد فيما سبق به واداء يعني يكونا مشتركين ايضا في الاداء وبهذا
القيد علم انه لا تفسد صلوته اذا كانا مسبوقين فان كل واحد منفرد في اداء ما سبق به فلا يشتركا
في الاداء وبيان ذلك ان المسبوق هو الذي ادرك مثلا آخر وقت صلوة الامام ثم اجتمعا في
محل واحد لاداء ما سبق به فلا تفسد صلوته لعدم اشتراكهما في الاداء بخلاف اللاحق فانهما
مشتركان في التحريمة والاداء حيث كان خلف الامام حكما حتى لا يقرأ اللاحق بخلاف
المسبوق كما قدمناه فلا بد من المكث في المحاذاة قدر ركن والا فسد دونه لا تفسد
في مكان متحد كما قيل لو صلوا على مكان عال كطبقات الجامع وتحتهم نساء جاز ولو
قدمتهم بلا حائل قيد من اول الشرط فانه اذا كان بينهما عود قدر ذراع وكميته قدر الاصبع
لا تفسد الصلوة فسدت صلوته صلوة الامام لانا امرنا بتاخيرهن حيث قال صلى الله
تعالى عليه وسلم اخروهن واما صلاتها تفسد لانها ليست بمامورة بالتاخير وهذا في
محاذاة غير الامام اما في محاذاة امامها فصلاتها فاسدة ايضا لانه اذا فسدت صلوة
الامام فسدت صلوة المأموم كما في فتاوى قاضيخان المرأة اذا صلت مع زوجها في
البيت ان كان قدمها بحذاء قدم الزوج لا تجوز صلوتها باجماع وفي المحيط اذا حاذت
امامها فسدت صلوة الكل وان نوى امامتها يعني بان نوى الامام بامامتها ونوى المرأة
بامامته تفسد صلوة المرأة لا صلوة الرجل على قول من قال ان اقتدت النساء بالرجال
يصح من غير ان ينوي الامام باقتدائهن واما على ارجح الاقوال الذي مشى عليه اكثر المشايخ
انه اذا لم ينو الامام باقتدائهن لا تصح صلوتهن فتفسد صلوتهن على اصل لا بالمحاذاة
سواء كانت المرأة اجنبية او لا كزوجته وبنته واخته وغير ذلك من المحارم ثم ان المراد من
المحاذاة ان يكون ساق المرأة وقدمها في جنب الرجل او تقدمت عليه واما اذا كانت
خلفه لا تفسد لكونها مؤخرة كما امر رسول الله صلى الله عليه وسلم اخروهن من حيث اخرهن الله
واذا كانت المرأة بين الرجلين وكان في خلفه رجل تفسد صلوة الثلاث واذا كانت المرأتان
وكان في خلفهما رجلان غير من كان في الجنبين تفسد صلوة الاربع واذا كانت ثالث تفسد
صلوة الجنبين وتفسد صلوة ثلاثة رجال خلفهن من كل صف الى آخر الصفوف لكن

الفتح قوي بالثلاث فيسري الى آخر الصفوف قال في المجتبى لو كان آخر وجهها على الركبة
دون القامة والآخر على الارض فسدت صلوته لوجود المحاذاة لبعض بدنها لكونها
عن جنبها وما قدمناه من محاذاة الساق والقدم كما قال الزيلعي قاصر خصوصا في
اخر الصفوف حيث لا يمكن اعتبار محاذاة الساق والقدم فتأمل قال الشارح العلامة
في الاشباه لو قال اقتديت بهذا الشاب فاذا هو شيخ لم يصح ولو قال اقتديت بهذا
الشيخ فاذا هو شاب يصح لان الشاب يدعى شيخا للعلم بخلاف عكسه انتهى لكن
لا يخفى انه مخالف لما قدمه من انه لو اقتدى بهذا القايم في المحراب الذي هو زيد فاذا هو
عمرو جاز والذي يظهر لنا ان هذا انما صح الاقتداء بغير الامام فصار كالاقتداء بزيد فاذا
هو عمرو واما الفرق بين هذا وعكسه بان الشاب يدعى شيخا فبعيد ولعل هذا وجه
التأمل حيث قال والاشارة هنا لا تكفي لانه لم يمكن اشارة الى الامام وانما هي الى الشاب
او الشيخ فتأمل وفي البزازية زاد بجعد قوله على العكس يجوز وقيل لا يجوز وخطر بالبال
ان وجهه باعتبار ما كان او انه يشبه الشاب وهذا يرجح ارادة الظن في مقام الفتحة
فتدبر وقال رحمه الله فيه ولم ار وقت نية الامامة للثواب وينبغي ان يكون وقت
اقتدا احد به لا قبله كما انه ينبغي ان يكون وقت نية الجماعة اول صلوة المأموم انتهى
لكن لا يخفى انه ينبغي ان ينوي من الابتداء ان يكون اماما لكل من يقتدي به لانه قد
يقتدي به من لا يراه من الجن والملائكة كما ورد في الاثار واما ما قاس عليه فذاك اول
صلوة المأموم ولا يمكنه ان يقدم النية عليها فتدبره قال فيه رحمه الله تعالى واما صحة الاقتداء
بالامام قال في فتح القدير والافضل ان ينوي الاقتداء عند افتتاح الامام فان نوى حين
وقف عالما بانه لم يشرع جاز وان نوى ذلك على ظن انه شرع او لم يشرع اختلف فيه وقيل
لا يجوز انتهى اما صحة شروعه في الاولى فلانه جزم في نية الاقتداء غير انه تقدم نية على
نية الامام واستصحبها في شروع الامام فصحت واما الثانية فلانه ظن الشروع
ولا شك ان الظن غير الجزم لان الظن عند الفقهاء استواء الطرفين والشرط الجزم
في النية فكذا لم يصح اقتداؤه بخلاف تكبيرة المأموم فانها لا بد ان يكون متأخرة عن
تكبيرة الامام وفي رمز الحقايق اتفقوا على انه اذا اتصلت الصفوف ولم يكن بينهم نهر
وطريق صح وان اقتداء المتنفل بالفرض يجوز ولا يجوز ان يصلي فرضا خلف من يصلي
فرضا آخر واذا تقدم المأموم على الامام في الموقف بطلت صلوته عند ابي حنيفة رحمه الله
ومن نذر معصية عند الامام لا تنعقد ولا يلزم عليه ومن نذر ذبح ولده يلزمه ذبح شاة
عند الامام ومن نذر الحج يلزمه الوفا فورا عند الامام ومن نذر ان يتصدق بماله قال ابو حنيفة
ان يتصدق بثلث جميعه وقال ابو حنيفة اذا نذر الصلوة في الحرم او مسجد النبي صلى الله تعالى عليه
وسلم لا يتعين الصلوة فيه واذا نذر المشي الى الحرم يلزم عليه بخلاف ما اذا نذر القصد
او الذهاب وان نذر المشي الى مسجد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم او المسجد الاقصى لا ينعقد عنده

وفي العيني الاعتبار بموضع الموقف حتى لو كان المقتدي اطول منه فوقع سجوده امام الامام لم يضره واذا صلى الواحد بار الامام جاز مع الاساءة الا نيتين او التنازة اذا كان لاحل الجنة او النار وتحرر صلوة الجنازة وقضاء الفوائت وسجدة التلاوة بعد صلوة الصبح قبل طلوع الشمس وبعد العصر قبل المغرب بخلاف النوافل ولو اكل ناسيا في صلوته تفسد صلوته بخلاف الصوم وبطل الاعتكاف بالوطئ ناسيا بخلاف الصوم وتفسد الصلوة اذا قال الحمد لله لاحد اما اذا قال اعلم انه في الصلوة يجوز اتفاقا ولا يحضرن الجماعات مطلقا الذي مشى عليه المصنع الكافي سواء كانت الصلوة نهارية او ليلية وكانت مشتهاة او كبيرة غير مشتهاة فالحكم واحد واختلف فيه حيث قالوا يحضرن الليلة وفسد اقتداء رجل بامرأة حتى لا قضاء لان صلوة المأموم تابعة لصلوة الامام صحة وفسادا وفساد صلوة المرأة هنا لمخالفة النص الذي ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم في حقهن حيث قال اخروهن واما اقتداء امرأة بامرأة صحيح مع الكراهة واقتداء رجل برجل صحيح لو لم يبق الامامة او صبي اي صلوة من الفرض التي يجب اداؤها لو كانت فاسدة وكذا النفل لكونه مشتملا على تحريمة وبني اذا ذي التحريمة ثم افسد صلوته لا تجب عليه اداؤه لعدم التكليف ولهذا كانت صلوته نفلا لا يبنى عليه الفرض وطاهر بمعذور وكذا لا يصح اقتداء فصيح اللسان لمن كان في لسانه خلل زايد لا يقدر على اداء الحروف على ما هي عليه كالالكن الزايد وغيره وقاري بامي ومكتسي بعار لكون الشرط معدوما وهو القراءة في الاول وستر العورة في الثاني وغير موم بموم لعدم الركوع والسجود فيه ومفترض بمتنفل لانه الحاق القوي بالضعيف كمن يصلي سنة الظهر فاقتدى به من يصلي فرض الظهر فلا يصح وبمفترض آخر كمن يصلي الظهر فاقتدى من يصلي العصر فلا يصح ووجهه ظاهر وكذا في القضاء اذا صلى رجل العصر مثلا قضاء فاقتدى به رجل اداء لا يصح وكذا في الاداء او صلى رجل العصر اداء فاقتدى به قضاء او صلى قضاء صلوة الامس والرجل اقتدى بقضاء صلوة اول الامس لا يصح في الجميع في اصل الامرانه يلزم اتحاد الاسباب في الاداء والقضاء كما سبق ان الاوقات اسباب للصلوة فاذا لم تتحد الاسباب اداء وقضاء لا تصح وكذا لا يصح اقتداء الناذر بالحالف لان الصلوة المنذورة اقوى وصورة الحلف بالصلوة ان يقول والله لاصلين ركعتين قال المرغيناني فمن صلى ركعتين من العصر فغربت الشمس فاقتدى به انسان في الاخريين يجوز وان كان هذا قضاء في حق المقتدي لان الصلوة واحدة لا اقتداء مفترض بمتيمم لا يفسد اقتداؤه به لانه خلف عنه وغاسل بماسح حيث لا فرق بين الغسل والمسح سواء كان على جبيرة او غيرها وقايم بقاعد كما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم قاعدا ومن خلفه قياما وباحدب يوجد فيه الركوع واذا لم يقدر بادائه فمن اخذ بقيته لا يجوز وموم بمثله لمشاركتهما فيه ومتنفل بمفترض لانه ضعيف ولحوقه بالقوي امر معروف وان ظهر ان امامه محدث اعاد لان صحة صلوته موقوفة على صحة صلوة الامام وان اقتدى ولو اخبرهم الامام انه امهم منذ شهر بغير طهارة او مع علمه بالنجاسة المانعة لا يلزم الاعادة لانه خرج بكفره وقول الفاسق غير مقبول في الديانات فكيف قول الكافر كما في المجتبى وفي قاضيخان ان قوما اسلم ثم قال

كنت مجوسيا

كنت مجوسيا فانه يجبر على الاسلام ولا يقبل قوله وصلوتهم جايزة وفي المبتغى ومن علم ان امامه على غير طهارة اعاد وان لا فلا ولا يلزم على الامام ان يعلم الجماعة ولا ياثم بتركه وفي المعراج لا يلزم على الامام الاعلام اذا كانوا قوما غير معينين وفي المجتبى الامام لو كان محدثا او جنبا ثم علم بعد التفرق يجب الاخبار بقدر الممكن بلسانه او بكتاب او رسول على الاصح امي وقاري بامي وان صح الاقتداء الامي لان صلوة الامام الامي كانت فاسدة بوجود القاري فتفسد صلوة الكل او استخلف اميا في الاخريين استخلف القاري اميا في الركعتين الاخريين فسدت صلوتهم لان الامام اذا نسي شيئا من القرآن يقرأ في الركعتين الاخريين شيئا من القرآن فيهما سنة وحاصل الامر انهما محل للقراءة وان سكت المصلي فيهما قدر تسبيحة صحت صلوته كما مر فسدت صلوتهم

باب الحدث

ولما تقرر ان الوضوء شرط للصلوة لكن وصلوة الموقوف عليها فاذا فقد الشرط يفقد المشروط فذلك يقتضي انه اذا احدث المصلي لا يجوز بناؤه وجب فقد الشرط كما قال الشافعي ولكن جوز الشرع ذلك وان كان مخالفا للقياس لما قاله صلى الله عليه وسلم من سبقه حدث فليتوضأ وبني فجعله رحمه الله بابا مستقلا فقال من سبقه حدث توضأ وبنى ان كان منفردا او كان اماما للقوم فاذا احدث في اثناء قراءة الفاتحة يبتدئ من اولها واذا احدث في اثناء السورة يبتدي من اول السورة ولا يكرر الفاتحة وكذلك المستخلف لكن اذا لم يكن في حفظ ما قرأه الامام المحدث فيقرأ المستخلف اي سورة شاء واذا احدث في الركوع والسجود يبتدئ من القيام ويعيدهما سيذكره بخلاف المستخلف فانه اذا خلفه المحدث في الركوع يبتدئ منه وكذا في السجود يبتدئ من القيام يركع ويسجد فيعيدهما المحدث بخلاف المستخلف فانه يبتدئ منهما واستخلف لو اماما بشرط ان يكون الاستخلاف قبل مجاوزة الصفوف او قبل الخروج من المسجد واما اذا كان بعدهما تبطل صلوة القوم كما لو حصر عن القراءة يستخلف من كان وراءه بالشرط المذكور وان خرج من المسجد بظن الحدث ثم علم غير محدث يستقبل صلوته فان جواز البناء على حال كونه محدثا كما نقتبه الحديث او جن او احتلم فان البناء شرع في الحدث الاصغر لا في الاكبر لانه يحتاج الى غسل اليدين والسوءتين فيمتد الامر فلا يمكن البناء على الوجه المنصوص او اغمي عليه استقبل وان سبقه حدث بعد التشهد توضأ وسلم حيث لم يخرج بصنعه من الصلوة بصنعه والخروج بصنعه فرض عند شيخنا الامام الاعظم خلافا لهما وان تعمدا او تكلم تمت صلوته بعد التشهد وذلك اشارة الى الاثني عشرية التي يقع بعد التشهد يترتب على الخروج بالصنع حيث تتم صلوته لخروجه بالصنع عند ابي حنيفة لكنه مكروه لترك الواجب وهو السلام وبطلت ان رأى متيمم ماء بطلت الصلوة ان رأى متيمم ماء بعد التشهد لقاعدة الصنع ان قدر استعماله والا الرؤية المجردة عن القدرة لا تبطل او تمت مدة مسحه او نزع خفه بعمل يسير بعد التشهد لانه لم يخرج بصنعه واما اذا كان بعمل كثير فلا تبطل صلوته لانه خروج بصنعه فيتم عنده رضي الله عنه لكن فيه ترك الواجب

كما مر اوتعليم امي سورة من غير احتياج الى تكرارها فوجد في باله سورة بعد التشهد فيبطل صلوته
لترك الفرض او وجد عاريا ثوبا يستر شرعا او قدر مومي بالركوع والسجود او تذكر فائتة صاحب
الترتيب ان لم يوجد فيه المسقطات سيذكرها المص رحمه الله تع لكن اذا تذكر فائتة قبل
مضيها تكون باطلة فاذا مضت خمس صلوات ولم يؤدها تكون صحيحة ويؤيده ما ذكره
العلامة المصري في شرحه فساد هذا الفرض موقوف على قضاء الفائتة قبل ان تصير
الفوائت كثيرة مع الفائتة وان قضاها فسد هذا الفرض وما صلاه بعده متذكرا
وان لم يقضها حتى صارت الفوائت مع الفائتة ست صلوات فما صلاه متذكرا لها صحيح او
استخلف اميا كما مر ان القاري اذا استخلف اميا تبطل صلوته وجميع ذلك بعد التشهد
فانها مبنية على قوله وان سبقه حدث بعد التشهد او طلعت الشمس في الفجر او دخل وقت العصر
في الجمعة بعد التشهد ولم يخرج بصنعه او سقطت جبيرته عن برء بعد التشهد فاحتاج الى
غسله فوجد المشروط بلا شرط وهو باطل او زال عذر المعذور بعد التشهد حيث يكون منقطعا
عن العذر فيكون صحيحا لكن ان صحة الانقطاع من اول الوقت الى اخره فيما استوعب الانقطاع من
اول الوقت الى اخره فكيف يتصور زوال عذر المعذور في وقته فاجيب عنه بان معرفة زوال العذر
يتوقف الى مضي وقت كامل من اوله الى اخره كما زال عذره بعد تشهد الظهر ثم دخل العصر ان وجد ذلك
العذر فيه يكون معذورا وان لم يوجد لا يكون معذورا فتكون صلوته باطلة وصح استخلاف المسبوق
بعد التشهد وهو ايضا يستخلف المدرك للقوم والمسبوق ينفرد ويصلي فيما سبق به وفي هذه
الحالة لا يصح الاقتداء فلا وجه لاستثناء ابن فرامرز في الدرر والغرر لان الكلام فيما اذا قام الى
اداء ما سبق به وهو في هذه الحالة لا يصح الاقتداء به اصلا فلا استثناء كما لا يخفى فلو تم صلوة
الامام تفسد بالمنافي صلوته فانه ما تمت صلوته بعد دون القوم لانه تمت صلوتهم كما تفسد
بقهقهة امامه لدى اختتامه صلوة المسبوق يعني لا تفسد صلوة الامام بالقهقهة بل تفسد صلوة المسبوق
لان اجزاء صلوته معه ومع ما صلاه منفردا فيما سبق به متصلة فاذا فسد جزء منها حيث ما تمت صلوته
يفسد الكل بخلاف صلوة الامام لان قهقهته بعد التشهد خروج بصنعه بخلاف المسبوق لان بعض صلوته
باق فيسري الفساد اليه لا بخروجه من المسجد وكلامه لا بخروج الامام من المسجد وكلامه بعد التشهد
لخروجه بصنعه فانه اذا لم يسلم وخرج بصنعه يتم فرضه وتصح صلوته وان كان كراهية بترك الواجب
وهو السلام ولو احدث في ركوعه وسجوده توضاء وبنى واعادهما اي الركوع والسجود المنفرد كما
قلنا في اول الباب وانما استخلف ما بينهما بلا اعادة ولو ذكر راكعا او ساجدا سجدة فسجدها
لم يعدهما اي الركوع والسجود لان الترتيب ليس بفرض بخلاف الحدث فيهما توضاء وبنى واعادهما
كما قال المص رحمه الله ولتعيين المأموم الواحد للاستخلاف بلا نية لما عينه الشرع فاذا توضاء
الامام المحدث مثلا يتوضاء وبنى خلف المستخلف ثم ان المسبوق بالحدث يباشر الامور بقدر
دفع الضرورة فاذا كان عنده ماء مثلا وتركه وذهب الى ماء بعيد عنه تفسد صلوته لانه عمل كثير

باب ما يفسد في الصلوة

ولما كان الفساد بآفة لا دخل للعبد فيها كالاغماء والجنون

في الباب السابق ذكر هنا الفساد الذي كان له دخل فيه وما يكره فيها الذي لا يكون فاسدا
عن اصل بل يقارن الامر المخالف للمسنون تفسد الصلوة التكلم والدعاء ولو ناسيا
او عامدا معناه تبطل الصلوة لا فرق بين الفاسد والباطل هنا بخلاف البيع فان
لكل منهما معنى مستقلا فيه سياتي ان شاء الله تعالى بما يشبه كلامنا الذي يرجى من العبد
كطلب المال والدنيا واما طلب العتق من النار والمغفرة من الرب الكريم الستار لا يفسد
والانين من وجع الاسقام معطوف على المفسد والتاوه التاسف ما على فات او تحصيل
من تعبانية النفس وقال محمد بن سلمة لا يقطع الصلوة وفي العتابية هذا احسن للفتوى
لانه اذا اشتد مرضه يزداد ضرره وارتفاع بكائه من وجع او مصيبة لا من ذكر جنة او نار
لدلالة بكائه على زيادة الخشوع والخضوع والتنحنح بلا عذر اذا كان لا لاصلاح الحروف
لا يفسد لانه كان معذورا على ما قيل وجواب عاطس بيرحمك الله وان كان فرض كفاية عند
وجود احد معه وفرض عند عدمه على ما قيل وفتحه على غير امامه يفسد لما كان
مشغولا مع غير متبوعه والجواب بلا اله الا الله اذا لم يرد به الاعلام للمار بانه في الصلوة وفي الاعلام
التسبيح للرجال والتصفيح للنساء وهو ضرب اليد باليد كما في الواقعات الحسامية وكذا في المعين
والسلام ورده فانه من الامور التي تراعى في الخارج عرفا وافتتاح العصر او التطوع بعد
اداء ركعة من الظهر كما ان قوله بعد ركعة الظهر ظرف للافتتاح يفسد الظهر اذا لم يكن صاحب ترتيب
وان كان صاحب ترتيب فالمتنفل في العصر متطوع عند ابي حنيفة وابي يوسف لانه لا يلزم
من بطلان الوصف بطلان الاصل عندهما لا الظهر بعد ركعة الظهر فاذا نوى الظهر اولا بالقلب
او باللسان ثم نوى بعد ركعة الظهر بقلبه لا تفسد الصلوة واما اذا نوى بالقلب او باللسان ورفع
اليد ونشر الاصابع تفسد الاولى فيكون الابتداء من اول الثاني وقراءته من مصحف المتكبر
والحال ان الصلوة للتذكير ولانها عمل كثير كتقليب الاوراق واكله وشربه فانه اشتغال في
خارج الصلوة سواء كان قليلا او كثيرا وفي الواقعات الحسامية ولا يقرأ آية من سورة
بعد ان قرأ آية من سورة اخرى بل ينبغي ان يقرأ في الركعتين سورة واحدة كما في المعين
ونظر الى مكتوب وفهمه وفي الطلاق اذا حلف به لا يقرأ ونظر اليه وفهمه يحنث وفي خزانة
الاكمل لو نظر في مكتوب فقراه في نفسه مستفهما وفهمه تفسد عند محمد وبه ناخذ قال ابو يوسف
ان قراء في نفسه لا تفسد صلوته انتهى او اكل ما بين اسنانه اذا كان قدر الحمص او مر مار في موضع
سجوده اذا كان في الصحراء او جامع كبير فانه في حكم الصحراء وفي امامه اذا كان في مسجد ضيق لانه
في حكم مكان واحد فاذا فرغ محل يكون موضع سجوده حكما يأثم بمروره في موضع سجوده في الصحراء
او في المسجد الكبير لا تفسد وان اثم المار بمروره في موضع السجود وفي امامه على الوجهين وكره
عبثه هو شيء لا مصلحة فيه وفي خارج الصلوة ايضا مكروه بثوبه يلعب بما كان عليه من
لباسه وبدنه بمسح لحيته ووجهه مثلا وقلب الحصى الا للسجود مرة وفرقعة الاصابع و
التخصر بان يضع على خاصرته وقيل التخصر ان يقرأ آخر الاية ويبني اولها والالتفات اذا كان

بعنق واما اذا كان بصدر يفسد واذا كان بعين لا تفسد ولا تكره لكن الاولى تركه من غير حاجة
والاقعاء وهو قعود الكلب وذلك منتهى تحته المرءة اذا انكشف عضوها فسدت
صلوتها وفي حالة الوضوء لو كشفته لا تفسد الصلوة لان الكف في حالة اداء الركن
من الصلوة كما في الواقعات للسمرقندي قراءة في الركعة الاولى اية من سورة وفي
في الاخرى من سورة اخرى تكره عند بعض المشايخ وينبغي ان يقرا من سورة واحدة
في الركعتين كما في الخلاصة في باب الجمعة يجوز التطوع في منتصف النهار يوم الجمعة
عند ابي يوسف فلا باس بصلوة التحية يوم الجمعة في المنتصف وكذا السنة كما في المعين
وافتراش ذراعيه حيث ذكر في فصل الدخول في الصلوة انه ابدى ضبعيه حتى يظهر بياض
ابطه والافتراش ينافي ذلك ولهذا ذكره ورد السلام بيده واشارته باللسان فهو
يفسد كما مر والتربع بلا عذر فان السنة ان يفترش رجله اليسرى وجلس عليها
ونصب يمناه ووجه اصابعه نحو القبلة كما سبق واكثر جلوسه عليه الصلوة والسلام التربع
وانما سمي بالتربيع لانه وضع ساقيه تحت فخذيه من قوله ربعها اي ادخل بعضها تحت
بعض او يقال يربع نفسه كما يربع الشيئ اذا جعل اربعا والاربع هنا الساقان والفخذان
وعقص شعره اذا جمع شعره وربط بخيط خارج الصلوة ودخل بهذا الاسلوب فهو مكروه
واما اذا جمع شعره وربط في الصلوة يفسدها وكف ثوبه اي رفعه كيلا يترب كما في المنية
وسدله كارسال الرداء في عنقه والثوب فاذا لم يقدر وضعه بوضع يده اليمنى على لحمه وفي
خارج الصلوة بيده اليسرى لانه اذا وضع يده اليسرى على فيه كما في الخارج يكثر العمل فانه يحتاج
الى رفع يده اليمنى اولا ثم يده اليسرى لما كانت يداه معقودتين ويغمض عينه وقيام الامام
يكره في الطاق لان قيامه فيه يشبه النصارى لا السجود في الطاق لان الاعتبار بالقدم وانفراد
الامام في الدكان اي المحل العالي قدر ذراع او قدر قامة على ما قيل هذا اذا كان الامام منفردا في المحل
العالي واما اذا كان معه بعض الجماعة فيه لا يكره وعكسه كان منخفضا عن الجماعة ولبس ثوب فيه تصاوير
سواء كان صور حيوان ناطق او غير ناطق وان يكون فوق راسه او بين يديه او بحذائه صورة لما
كان تشبها للنصارى الا ان تكون صغيرة كالنملة والذباب او مقطوع الراس حتى لا تبقى فيه
الصورة التامة بان قطع الراس فهي في حكم الاعدام جميعه او لغير ذي روح كالاشجار والقصور المصورة
وعد الاي والتسبيح باليد اذا عده بلسانه يفسد لا قتل الحية والعقرب لقوله صلى الله تعالى عليه
وسلم اقتلوا الاسودين ولو كنتم في الصلوة المراد الحية والعقرب سواء كان حية بيضا او سوداء
واما في خارج الصلوة فنهى عن قتل البيضاء فانه جن كما امر صلى الله تعالى عليه وسلم اقتلوا ذا الطفيتين
والابتر واياكم والحية البيضاء فانها من الجن ولكن يفعل في قتله بعد الضرورة والاحتياج فاذا
فعل زائدا على القدر المحتاج اليه يفسد الصلوة قال محمد رحمه الله قتل القملة في الصلوة احب الي
من دفنها واختار ابو حنيفة رضي الله عنه دفنها تحت الحصى روي ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه
وكان عمر وانس يقتلان القمل والبراغيث كما هو عند محمد وقال ابو يوسف يكره كلاهما في الصلوة

والصلوة الى

والصلوة الى الظهر قاعد يتحدث مع الناس ويتصاحب بخلاف ما اذا اقبل الى وجهه
والى شمع والى مصحف او سيف معلق او شمع او سراج فانها لا التهاب بخلاف
النار فانه مكروه على ما قيل او على بساط فيه تصاوير لانه لم يبق فيه تشبه للنصارى
لما يدل على التذليل والتحقير ان لم يسجد عليها فانه اذا سجد عليها يشبه التعظيم في
الجملة لان موضع الصلوة معظم **فصل** كره استقبال القبلة بالفرج بالخلاء
هو بيت التغوط والبول واستدبارها اولا ورد في حق اهل المدينة ثم كان عاما
فالاولى ان يشرق او يغرب كما قال صلى الله تعالى عليه وسلم اذا اتيتم الغائط فلا تستقبلوا
القبلة ولا تستدبروها ببول او غائط ولكن شرقوا او غربوا كما في المدينة وما حولها
من البلاد لان قبلتهم بين المشرق والمغرب وغلق باب المسجد في اوان الصلوة
فان غلقه في حكم المنع فيدخل تحت قوله تعالى ومن اظلم ممن منع والوطي فوقه لكونه
مسجدا محترما والتخلي التغوط اذا كان البول مكروها وكراهيته فبالطريق الاولى
لا فوق بيت فيه مسجد فانه لا يكون مسجدا محترما الا بعد الاذن العام حتى يجوز بيعه وهدمه
قبل الاذن وتغيير طريقه ولا نقشه بالجص وماء الذهب عنده واما اذا نقشه
بمال الوقف يضمن فان ماله يصرف الى العمارة واذا لم يبق لا اثر وطلل يصرف
الى الفقراء والمساكين لا يكره الصلوة مستقبل السراج والشمع بين يديه لان المجوسي
لا يعبد الا الجمر لا النار الموقدة حتى قيل لا يكره الى النار الموقدة كما في القنية في
اول كتاب الكراهية ويكره الصورة ولو لم يكن لها عينان او حاجبان لا يكره الصلوة
مع امام يلبس الحرير كما في القنية وقال قاضيخان يكره ويكره تعيين مكان في المسجد
لنفسه لانه يخل بالخشوع كما قاله شمس الائمة الحلواني ونهى عن النوم عند الطلوع والغروب
ويستحب نومه في الهاجرة النهار ونوم المؤمن على الايمن مستقبل القبلة ثم ينقلب على اليسار
ان شاء سمر الليل الى الثريا جائز وقيل نهى عن السمر بعد العشاء ولا يسلم عند الخطبة و
والصلوة ولا يرد السلام فيها وعند قراءة القرآن وعند مذاكرة العلم والاذان والاقامة
لا يسلم ولكن يرد السلام ان سلم عليه ولا يسلم المتفقه على استاذه ولو فعل لا يجب
رد سلامه وكذلك الخصمان اذا سلما على القاضي كما قاله كمال الدين المرغيناني
ولا يسلم على الذين جلسوا في المسجد للتسبيح او للقراءة او لانتظار الصلوة لان السلام
للزيارة وليس في ذلك اوان السلام حتى لو سلم عليهم وسعهم ان لا يجيبوه ولا يسلم
على المازح والكذاب واللاغي والناظر الى النسوان في الاسواق وعلى من عامل معهن
فيها فبالطريق الاولى ولا باس بالمصافحة والسنة فيها بكلتا يديه كما قاله علاء الدين
الحماني كذا في القنية في كتاب الكراهية قال قاضي عبد الجبار ولا باس بمصافحة المسلم جاره
النصراني اذا رجع بعد الغيبة ويتاذى بترك المصافحة وفي واقعات الناطفي عطست
المرءة فرد الرجل عليها بمنزلة السلام ان كانت عجوزا رد عليها وفي الشابة رد عليها في نفسه

ويستحب ان يتخذ مكانا في بيته للصلوة في بيته كما امر صلى الله عليه وسلم لاصحابه ليجذوا في منازلهم محاريب لصلوتهم اذا احتلم في المسجد لا يتيمم لانه يلزم المكث في المسجد وقال الاندوسي يتيمم ثم يخرج كذا في القنية لا يجوز تعليم القران في المسجد ولا في فناء المسجد عند الامام الاعظم وعندهما يجوز اذا لم يضر بالعامة كما في القنية

باب الوتر والنوافل

ولما فرغ من بيان الفرايض شرع الى ما كان قريبا منها الوتر واجب وهو القول الثالث عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وصرح في المحيط انه الصحيح والاصح كما في الخانية قال العيني الوتر فرض عند ابي حنيفة وسنة عندهما والفرق يظهر في الترتيب حيث لا يقدم الوتر على العشاء بالترتيب بين الفروض وهو ثلاث ركعات بتسليمة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ما احسن المص رحمه الله تعالى في تاخيرها عن الفرايض والوتر في اللغة خلاف الشفع وفي الشرع صلوة ثلاث ركعات بعد العشاء والنفل في اللغة الزيادة وفي الشرع عبادة شرعت لنا وهو يعم السنة وقنت في ثالثه قبل الركوع عندنا وبعد الركوع عند الشافعي ابدا عندنا وعند الشافعي في النصف الاخير من شهر رمضان بعد الركوع بعد ان كبر وهذا التكبير سنة والقنوت واجب كما قيل حتى اذا ترك سهوا يلزم السجدة وقرا في كل ركعة منه فاتحة وسورة وبهذه الحيثية لم يكن فرضا فانه لا تقرا السورة في جميع الفرض ويكون واجبا كما قاله ابو حنيفة رحمه الله تعالى يقتضي اذا فات ولا يقنت في غيره لما انه عليه الصلوة والسلام لم يقنت في الفجر فقط الا شهرا واحدا لدعاء على قوم من العرب ثم تركه خلافا للشافعي فانه يقنت للصبح ويتبع المؤتم قانت الوتر في الوقوف والقراءة اذا اقتدى الحنفي في رمضان للوتر ولو كان الامام الشافعي يقنت بعد الركوع يتبع المؤتم الحنفي له وهنا مسئلة لا باس بذكرها خصوصا في اقطار مصر التي سكنت برهة فيها يلزم ضبطها وحفظها وهو ان المؤتم الحنفي اذا شاهد حال الامام الشافعي انه يراعي الخلاف يتوضا من ماء كثير يجوز به التوضي ولم يفصد ولم يحجم ويراهما ينقضان الوضوء تكون صلوته صحيحة فاذا جهل حاله يكون مكروها سيما اذا جهر البسملة فان جهرها بدعة كما قيل والاقتداء بالمبتدع مكروه كما مر اذا علم انه يراعي الخلاف ويصلي حال كونه مفتصدا او محتجما تفسد صلوته ولا بد في ذلك من الاهتمام فلا اعتبار بما قاله ابن الشحنة في شرحه من صحة الصلوة معزيا الى الرازي وجوز مشايخ بلخ اقتداء البالغ بالصبي في التراويح والسنن والنوافل وقال محمد يصح في النفل المطلق لا الفجر لا يتبع الامام الشافعي بل يسكت على قول كما صححه قاضيخان ركع الامام بعد ان يقرا القنوت فيلزم على المقتدي ان يقطع القنوت ان لم يتمها وركع مع امامه لان ترك المتابعة تفسد الصلوة دون ترك القنوت بخلاف التشهد حيث اذا سلم الامام قبل فراغ المقتدي لا يقطع التشهد ولا يتابعه السلام اذ لا يلزم من تركها فساد الصلوة كما في حاشية مختارات الهداية وفي النقاية يصلي تحية المسجد في كل يوم مرة والسنة قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان لا يلزم قضاؤها بخلاف الصبح فانه يدخل وقت مهمل لا يشتغل فيه بصلوة مفروضة فيه وهو وقت واسع فيقضي السنة معه

بخلاف سائر الا

بخلاف سائر الاوقات ثم ان من علم انه يدرك الامام في تشهد صلوة الصبح يقدم السنة وقيل انه ينوي للسنة ثم يقطع وينوي الصبح للفرض حتى يصح قضاؤه بمباشرته ولا ايضا مرجوح وفي القنية اذا لم يسع وقت الفجر الا الوتر والفجر والسنة فانه يوتر ويترك سنن الصلوة للخمس ان لم ير السنن حقا فقد كفر لانه استخفاف وان رأى حقا منهم من قال لا يأثم والصحيح انه يأثم لانه جاء الوعيد بالترك انتهى وفي جامع الفصولين في الفصل الثامن والثلاثين قال له قص شاربك فانه سنة فقال لا افعل لو انكر اصلا يكفر وقبل الظهر والجمعة وبعدهما اربع وقيل في الجمعة بعد الاربع الاخير وقبل اخر الظهر كما قبل لا تصح الجمعة فوق المحلين سيأتي ذكرها ان شاء الله تعالى وندب الركعتين بعد سنة صلوة الجمعة وبعد الظهر كما في المنية وندب الاربع لا يعاقب بتركه كما في الواجب ولا يلام كما في السنة بل يحصل له الثواب اذا فعله قبل العصر والعشاء وبعدهما واذا صلى اثنين بعدهما فهي سنة كما مر وندب ذلك حيث دل عليه الاثار والاخبار عن الاصحاب الاخيار وقبل الاربع قول ابي يوسف والاثنتان قولهما على اختلافهم في نوافل الليل والست بعد المغرب وهي صلوة الاوابين كما قال الله تعالى انه كان للاوابين غفورا وكره الزيادة على اربع بتسليمة في نفل النهار وعلى ثمان ليلا بتسليمة واحدة لكراهيته لانه لم يكن مكروها لزاده صلى الله عليه وسلم على هذا تعليما لجوازه وفي المبسوط والاصح ان الزيادة لا تكره لما فيها من وصل العبادة وهو افضل والافضل فيهما اربع عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما الافضل في الليل مثنى مثنى وفي النهار اربع اربع خلافا للشافعي فان عنده مثنى مثنى بالليل والنهار لكن ما قاله ابو حنيفة رحمه الله تعالى ادوم تحريمة واكثر فضيلة ولهذا لو نذر ان يصلي اربعا بتسليمة لا يخرج عنه بتسليمتين وعلى القولين يخرج واما التراويح تؤدى بالجماعة فلهذا كانت بتسليمة واحدة للتخفيف وطول القيام احب من كثرة السجود اي افضل من كثرة الركعات وكثرة القران احب من كثرة التسبيحات ثم انه يستحب للمتوضي ان يصلي ركعتين عقيب الوضوء واما تحية المسجد فالفرض ينوب عنها وصلوة الضحى ايضا مستحبة وهي اربع ركعات فصاعدا لما روت عائشة رضي الله عنها انه عليه الصلوة والسلام كان يصلي الضحى اربع ركعات ويزيد ما شاء والقران فرض عملا في ركعتي الفرض حتى لو تركه في الكل تفسد صلوته او قرا في ركعة منها فقط ايضا تفسد لانه فرض في الركعتين ما احسن في العبارة حيث ترك فيهما الاوليين لان تعينهما للقراءة ليس بفرض بل هو واجب على المذهب المشهور وصرح به المص رحمه الله تعالى وواجبة في الاوليين حتى لو ترك القراءة فيهما وقرا في الاخريين جازت صلوته ولكن يجب عليه سجدة السهو وعند الشافعي فرض في الكل وعند مالك في الثلاث وكل النفل والوتر اي القراءة فرض في جميع الركعات لان كل شفع فيه صلوة مستقلة حتى يصلي على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في كل قعدة منه كما زاد في فتح القدير ويستفتح في الثالثة كما هو المشهور من اصحابنا حتى قيل لا يجب بالتحريمة الا ركعتان ولزم النفل بالشروع كما يلزم بالقول ايفاء النذر يلزم بالفعل اذا شرع

انكار السنن كفر

مطلب قص شارب

رد ابن الشحنة

النفل لزمه ان يتم ولو شرع في اوقات مكروهة ممنوعة خلافاً للشافعي لانه عنده متبرع ولا لزوم
للمتبرع ولو عند الطلوع والغروب وصل لما قبله يعني اذا شرع النفل لزمه ان يتم ولو شرع في اوقات
مكروهة ممنوعة فيها الصلوة لكن الاولى ان يقطع ثم يتم في الاوقات غير المكروهة ولو صلى فيها
تجوز بالكراهة واما في الفرض لا يجوز اصلا بل يبطل بمجرد دخول الوقت المكروه الا عصر يومه
في الغروب ثم ان الاصحاب اتفقوا على لزوم القضاء في افساد الصلوة والصوم سواء كان
بعذر كالحيض في خلالهما او بغير عذر وانه يحل الافساد لعذر فيهما وانه لا يحل الافساد في الصلوة
بغير عذر واختلفوا في اباحته في الصوم بغير عذر ففي ظاهر الرواية لا يباح وفي رواية المنتقى
يباح كما ذكره العلامة في شرحه رحمه الله تعالى وقضى ركعتين ان نوى اربعة وافسده بعد القعود
الاول لان كل شفع من صلوة التطوع مستقل حتى القيام الى الشفع الثاني بمنزلة تحريمة مبتداة
فبالقيام الى الثالثة يلزم به فاذا افسد لا يوجب فساد الشفع الاول لان الاول تم بالقعود كما
قعد من الاول وسلم وتكلم لا يلزمه شيء لان الشفع الاول قد تم بالقعود والثاني لم يشرع فيه فاذا
شرع الثاني وافسده يلزم قضاؤه فقط او قبله وافسده قبل القعود الاول يلزمه قضاء الشفع
الاول لوجود الشروع فيه وافسده ولا يلزم الثاني لعدم شروعه فيه حتى يقضيه بفساده لانه لا يلزم
بتحريمة النفل اكثر من ركعتين وان نوى اكثر منها اذا قعد على الركعتين كما قال المص رحمه الله بعد القعود
الاول او قبله فلانه لو صلى ثلاث ركعات ولم يقعد وافسدها لزمه اربع ركعات لان الكل تكون صلوة
واحدة فهي بمنزلة الفرض فاذا افسده لزمه الكل وعن ابي يوسف يلزم قضاء الاربع اعتباراً
للشروع بالنذر وقال الزيلعي رحمه الله تعالى وسنة الظهر مثلها لانها نافلة وقيل يقضي اربعاً لانها
بمنزلة صلوة واحدة ولهذا لا يصلي في القعدة الاولى ولا يستفتح في الثالثة ولم يقرأ فيهن
شيئاً فلان الشفع الاول فسد بترك القراءة فيه فيقضيه فقط ولم يصح شروعه في الشفع
الثاني عند ابي حنيفة ومحمد لفساد الاول حتى يقضيه لترك القراءة فيهما او قرأ في الاولين
ولم يقرأ في الاخريين يقضي ركعتين لان الشفع الاول قد تم وصح شروعه في الشفع الثاني ثم فسد
بترك القراءة فيه فيقضيه فقط لان الاول تم او الاخريين ولم يقرأ في الشفع الاول فيقضي الاول فقط
لا بترك القراءة ولم يصح الشروع في الشفع الثاني لفساد الاول حتى يقضيه عند ابي حنيفة ومحمد
ولو قهقه فيه لا تنتقض طهارته وعند ابي يوسف قد صح ولم يفسد لوجود القراءة فيه واربعاً وقضى
اربعاً لو قرأ احدى في احد الاولين او الاخريين اذا صلى اربع ركعات وقرأ في كل ركعة من كل
شفع يقضي اربعاً عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند ابي حنيفة فعلى رواية محمد عن ابي يوسف
وهو عند ابي حنيفة لكن انكر ابو يوسف الرواية عنه وعند ابي يوسف رحمه الله فلان ترك القراءة
لا يوجب بطلان التحريمة لان القراءة ركن زائد لوجود الصلوة بدونها كصلوة الاخرس وقال محمد
يقضي ركعتين لان القراءة فرض في كل منهما فكما يفسد الشفع بترك القراءة فيهما يفسد بتركها
في احديهما كما قال رحمه الله ما احسن في التقسيم الهمام العلامة العلي ناصر الدين الفهامة الجلي الامام
الزيلعي جعل الله مقامه روضة من رياض الجنة فلا بد من المراجعة اليه قال العلامة المصري في

ثم القضاء فرع الشروع

الشفع الاول تم بالقعود

الاشباه المصلي اذا نام وقرأ في حال قيامه تعتبر تلك القراءة في رواية انتهى اقول ذكر الرواية
صاحب التاتارخانية قال وفي الكبرى والمختار انه لا يجوز عن القراءة ولا يصلي بعد
صلاة مثلها هذا لفظ الحديث معناه لا اداء بعد اداءها كما ادى منفرداً ثم راى الجماعة
فاراد ان يصلي معهم او صلى متكرراً الزيادة الاجر فهو ممنوع وكذا الاعادة بمجرد
الوسوسة ويتنفل قاعداً لان النفل مضطجعاً لا يجوز عند عدم العذر مع القدرة
على القيام بخلاف الفرض فانه لا يجوز فيه الا بعذر حتى قيل ويكفر من استحل صلوة
الفرض قاعداً ثم انه قيل الاصح ان سنة الفجر لا يجوز اداؤها قاعداً من غير عذر وكذا التراويح
التراويح وان كان تاكيدها دون تاكيد سنة الفجر كما قاله حسام الدين الصحيح انه لا يجب
في التراويح المخالفة للتوارث وان ذكر المص مطلقاً حيث قال يتنفل فيشتمل السنة المؤكدة
والتراويح لكن الاصح ما نقلناه ابتداءه بان يحرم قاعداً او بناء بان يقعد بعد ان يحرم قاعداً فهو
قول ابي حنيفة استحساناً وعندهما لا يجزيه قياساً وراكباً خارج المصر انه يجوز على الدابة
في المصر وقال ابو يوسف لا باس وقال محمد يجوز ويكره مومياً برأسه لا بعينه فانه لم
يبق قدرة على الايماء بعينه في شدة الضعف تسقط الصلوة فاذا عجز عن الافعال
لا يلزمه الصلوة بخلاف ما اذا عجز عن القراءة دون الصلوة وشرط في كونه خارج
المصر تجاوز عمران البلد سواء كان مسافراً او مقيماً خرج الى بعض القرى دون مدة
السفر كما صححه في النهاية وكذا لو قدر على النزول او لم يقدر الى جهة توجهت دابته
فهي قبلته اذا كانت وافقة او سارت بنفسها وتوجهت اما اذا سارت بتسيير صاحبها
وتوجيهها الى جهة يريد فلا تجوز الصلوة عليها لا فرضاً ولا نفلاً كما بين في الخلاصة وذلك
في النفل واما في الفرض والواجب فلا بد من عذر سياتي بيانه ان شاء الله تعالى لكن يكون السجود
اخفض من الركوع لاجل التواضع والتذلل عند الملك المتعال جل شانه وعم نواله ولا اثر غيره
والصلوة على الرمث اي العجلة يجوز كالسفينة فانه اذا تعذر عليه استقبال القبلة يخاف فوت
الوقت جاز بالايماء قال قاضي عبد الجبار يسجد لغير القبلة ولا يومي كذا في القنية وبني بتروك
لانه ليس فيه عمل كثير لا بعكسه فانه اذا ركب يحتاج الى عمل كثير ثم ان كيفية الصلوة عليها
بالايماء ويجعل السجود اخفض من الركوع كما قلنا ولا يضع رأسه على دابته ويصلون
فرادى وان صلوا بجماعة فصلوة الامام تامة وصلوة القوم باطلة اي فاسدة وعن محمد
يجوز اذا كان البعض بجنب البعض كما نقله العلامة في شرحه معزياً الى الخلاصة وسن في رمضان
عشرون ركعة بعشر تسليمات وهو سنة عندنا كما رواه حسن عن ابي حنيفة رحمه الله وواظب
عليه الخلفاء الراشدون المهتدون وعند مالك ثلثون واحتج بعمل اهل المدينة ولنا ما
رواه البيهقي باسناد صحيح ان عمر وعثمان وعلياً رضي الله عنهم اجمعين كانوا يصلون
في زمنهم عشرون ركعة بعد العشاء كما ذكر في المختصر الى طلوع الفجر قبل الوتر وبعده و
بعد الوتر لانها نوافل سنة بعد العشاء سواء كان قبل الوتر او بعده كما عزاه في الكافي

الى الجمهور وقال اسمعيل الزاهدي وجماعة من بخاري ان قيام الليل وقت لها قبل العشاء
وبعده وقبل الوتر وبعده وقال العلامة في شرحه ولم ار مصححه ثم ان الصحيح ما في الخلاصة
مما قاله عامة مشايخ بخارى وقتها ما بين العشاء الى الوتر ورجحه في غاية البيان
قال العلامة المصري في الاشباه ولا يجوز الاقتداء بالشافعي في الوتر وان كان لا يقطعه
بالسلام اقول قال الزيلعي ودلت المسئلة على جواز الاقتداء بالشافعي لو كان يحتاط
في مواضع الخلاف بان كان يجدد الوضوء من الفصادة والحجم ويغسل ثوبه من المني ولا يكون
شاكا في ايمانه بالاستثناء ولا منحرفا عن القبلة ولا يقطع وتره بالسلام هو الصحيح بجماعة
والباء متعلقة بسن فمن صلاها منفردا فقد اساء لترك السنة والختم بها مرة فهو سنة لا
لان عدد ركعاتها ستمائة ركعة وعدد آي القرآن ستة آلاف آية وشيء فاذا قرأ في كل ركعة
عشرا يحصل ولا يترك لتكاسل الجماعة بخلاف الصلوة على النبي في تشهدات التراويح لانها تترك
اذا علم ملال القوم والافضل النية في كل ركعة كما قاله صدر الشريعة وفي المحيط لا يزيد الامام على قدر التشهد
ان علم انه يثقل ويأتي بالثناء في كل تكبيرة الافتتاح وهو الاصح بجلسة بعد كل اربعة بقدرها
بقدر ترويحة يستريح بعدها ولهذا سميت بها لاستلزامها استراحة بعدها سواء سبح فيها
او طاف كما يطوف اهل مكة وان شاء سكت او صلى نافلة كاهل المدينة ويوتر بجماعة في
رمضان فقط عليه اجماع المسلمين لان الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين لم يجمعوا على الوتر
بجماعة كاجماعهم على التراويح والاولى ان يوتر في منزله كما في النهاية ولكن رجح في فتح القدير اداء
الوتر بالجماعة كما هو في زماننا سواء صلى التراويح او لم يصل كما في القنية وفي شرح النقاية اذا لم
يصل الفرض مع الامام لا يتبعه في الوتر وفي قاضيخان يجوز ان يصلي الوتر بالجماعة وان لم يصل
شيئا من التراويح مع الامام وصلاها مع غيره وهو الصحيح كذا في العيني واذا صلى التراويح مع
الامام الشافعي والوتر معه فلا بد ان يقوم الى الثالثة ويقرأ القنوت على ما فعله الحنفي فان الشافعي
يسلم في الركعتين ثم يقوم ويكبر فتعلم منه ان احدا من اصحاب المذاهب الاربعة يصح اقتداؤه
لآخر عند رعاية الترتيب الخلاف وذلك في مثل ان يقتدي بالحنفي اذا جدد الوضوء من مس
الذكر ولمس المرأة ويغسل ثوبه من النجاسة القليلة ولا يترك قراءة الفاتحة ولا الجهر بالبسملة
ونحو ذلك **باب ادراك الفريضة** فجعله بابا مستقلا يشتمل جواز قطعها لاحراز فضيلة الجماعة
مع ان قطع الصلوة مكروه ظاهرا كما قال الله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم صلى ركعة من الظهر وغيرها
فاقيم بان شرع الامام في موضعه وليس المراد اقامة مؤذن لانه لا يقطع صلوته باقامته وان لم
يقيد بالسجدة بل يتم ركعتين كما في غاية البيان وغيره يتم شفعا اذا قيد الاولى بالسجود واذا
لم يقيد يقطع ويقتدي حتى اذا صلى الظهر في بيته واراد ان يذهب الى الجمعة يوم الجمعة تبطل صلوته
ويقتدي الفرض الذي صلى مع جماعة اقام المؤذن فيها لفضيلة الجماعة فلو صلى ثلاثا وقيده
بالسجدة يتم ما كان فيه وان لم يقيد بالسجدة يقطعها ان شاء كبر قائما ينوي الشروع في
صلوة الامام وان لم يسلم قائما وان شاء الى القعود ويسلم ويقتدي متطوعا لان الفرض لا يتكرر

في وقت واحد

في وقت واحد كما مر في الظهر والعشاء وكذا التطوع في العصر والفجر والمغرب مكروه لان التطوع
بعد العصر مكروه وكذا في الفجر وايضا في المغرب لان التطوع بالثلاث منهي عنه وقال ابو يوسف يضم
ركعة اخرى بعد سلام الامام كالمسبوق فتكون اربعا وان صلى ركعة وقام الى الثالثة ولم
يقيدها بالسجدة واذا قيدها بالسجدة فلا يقطعها ويتمها من الفجر والمغرب فاقيم يقطع
ذلك لانه بالاضافة اليها اخرى تفوت الجماعة ويقتدي الامام واذا قيد الثانية بالسجدة
في الفجر والثالثة بها في المغرب يتم ما فيه ولا يتطوع بعدها كما مر لانه يكره التطوع بعدهما
واما اذا صلى الركعة الثانية في المغرب يتم شفعا ويقطع ويقتدي كما في الزيلعي وكره
خروج من مسجد اذن فيه حتى يصلي لحديث ابن ماجه من ادرك الاذان في المسجد ثم خرج لا
ولم يخرج لحاجة وهو لا يريد الرجوع فهو منافق الا اذا كان اماما او مؤذنا في مسجد آخر ينتظر
اصحابه اليه اذا خرج ليصلي في مسجد حيه مع الجماعة فلا بأس به سواء كان اماما او مؤذنا او لم
يكن وان صلى لا يكره فانه امتثل المنادي مرة فلا يجب عليه ثانيا الا في الظهر والعشاء وان شرع
في اقامة فانه يكره لمن صلى وحده ان يخرج قبل الصلوة مع الجماعة لدفع التهمة لان ترك الجماعة
من عادات الخوارج والشيعة دمرهم الله تعالى واما في الفجر والعصر فلا يكره لكراهة النفل بعدهما وكذا
في المغرب فلان التنفل بالثلاث مكروه فلو صلى وحده وخرج لا يكره لان الجماعة لا تتأخر في
الفجر والمغرب والعصر للسنة كما في الظهر والعشاء وان شرع في الاقامة لكراهية النفل ما
بعدها على ما بيننا ومن خاف فوت الفجر ان ادى سنة الفجر ائتم يعني اقتدى وتركها
اي السنة وقيل ينوي السنة اولا ويقطع ثم يقتدي الامام حتى لزم قضاؤه بعده للشروع فيها
او الا لما مر وان قدر ان يدرك الامام في التشهد او في سجدة السهو لا يترك السنة ولم يقض سنة الفجر
لان سائر السنن لا تقضى بعده لا تبعا ولا مقصودا واختلف المشايخ في قضائها تبعا للفرض
في الوقت والظاهر قضاؤها الا تبعا وعند ابي حنيفة لا تقضى سنة الفجر وحدها بل اذا فات فرضه
تقضى سنة سواء قضاها مع الجماعة او وحده وعند محمد رحمه الله تقضى الى الزوال فاذا زالت
لا تقضى بالاتفاق وقضى التي قبل الظهر في وقته وهي اربع ركعات قبله قبل شفعه وهي ركعتان
بعد الظهر وقيل تقدم لكن الاصح ما قاله المص قدس الله روحه ونور مرقده ولم يصلي الظهر جماعة
بادراك ركعة يعني لا يكون مدركا بالجماعة بل ادرك فضلها لان آخر الشيء في حكم الكل وثمرته
تظهر في الحلف اذا قال عبده حر اذا صلى الظهر بجماعة فسبق بعضها لم يحنث سواء سبق بركعة
او باكثر كما هو قول مؤدى قول المص وذكر قاضيخان في شرحه ان ظاهر الجواب اذا فاتته
ركعة مع الامام وصلى الثلاث معه لا يحنث لانه لم يصل الكل مع الامام وذكر الامام السرخسي انه
يحنث لان الاكثر حكم الكل ويتطوع قبل الفرض ان امن فوت الوقت لان صلوة التطوع
عند ضيق الوقت حرام والتطوع يشمل السنن وغيرها من النفل وفي الاول لا يترك
اذا كان مع جماعة واذا كان منفردا خير بين الترك وبين الاداء على رواية وفي الثاني
يخير المصلي مطلقا كما حققه الامام الزيلعي في شرحه رحمه الله الا اي ان لم يأمن لا يتطوع

التطوع في العصر والفجر والمغرب مكروه

التطوع عند ضيق الوقت حرام

ان ادرك امامه راكعا حال كون الامام راكعا فكبر المدرك ووقف حتى رفع راسه
لم يدرك الركعة فيؤديها بعد سلام الامام لان تمام الركعة بالركوع معه ولا يدرك
الامام بعد رفع راسه ولو ركع مقتد قبل الامام فادركه امامه فيه اى فيما ركع
المؤتم صح لانه شارك في جزء من الركن خلافا لزفر

باب قضاء الفوائت

اضافة الشيء الى سببه القضاء ان يصلي مثل الواجب لا عينه في غير وقته وهو سبب وجوبه
وقيل نفس القضاء واجب وفي كشف الاسرار ان المثلية في القضاء في حق ازالة المؤتم
لا في احراز الفضيلة انتهى واثم التاخير عن الوقت وهو كبيرة فباق لا يزول بالقضاء المجرد
عن التوبة بل لا بد منها ويرتفع بالحج كما ذكره الشارح العلامة في باب الاحرام ويجوز
تاخير الصلوة عن وقتها لعذر كما في الوالجية القابلة اذا اشتغلت بالصلوة تخاف ان يموت
الولد كما اخر رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم اربع صلوات يوم الخندق وكذا اذا خاف من
اللصوص وقطاع الطريق انتهى ملخصا وفي المجتبى الاصح ان تاخير الفوائت لعذر السعي في
العيال والحوايج يجوز وان وجب على الفور يباح له التاخير وعن ابي جعفر سجدة التلاوة و
النذر المطلق وقضاء رمضان موسع وضيق الحلواني والعامري الترتيب بين الفائتة والوقتية
كالصبح والعشاء فائتة اذا دخل الصبح قضى العشاء اولا والوتر فائتة واجب عند ابي حنيفة
رحمه الله كما مر ثم يؤدي الصبح قال الشارح في الاشباه ولذا قال في السراج الوهاج لو نوى
مكتوبتين قبل التي دخل وقتها ولو نوى فائتتين فهي للاولى منهما ولو نوى وقتية وفائتة فهي
للفائتة الا ان تكون في آخر الوقت انتهى لكن لا بد من تدبر كلام السراج لما قدم الشارح عنه اولا حيث
قال لو نوى صلوتي فرض كالظهر والعصر لم يصحا اتفاقا وقال هنا لو نوى مكتوبتين فهي للتي
دخل وقتها فيكون في كلامه معارضة لا تخفى وبين بعض الافاضل فرقا بينهما بانه في المسئلة
الاولى لو نوى الفرضيتين وليس احدهما اولى بالصحة من الآخر فبطلا بخلاف المكتوبتين فان
التي لم يدخل وقتها لم تكن مكتوبة عليه فالتي دخل وقتها مكتوبة عليه فحصل الفرق بينهما وبين
الفوائت شفعوي ترك صلوات ثم صار حنفيا يقضيها على مذهبه الاول وكذا في العكس
كما في القنية وبين الفوائت في اوقات خمس صلوات مثلا يقدم الصبح على الظهر والظهر
على العصر الى آخرها كما قضى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم اربع صلوات يوم الخندق مرتبة
مستحق يعني فرض من جهة العمل كما اشغل نبينا المشركون يوم الخندق عن اربع صلوات
فقضاهن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فيستحق لمن كان صاحب الترتيب وهو من تذكر
فائتة قبل مضي خمس صلوات من الوقتية عليها لانه اذا استحق الترتيب بينهما وبين الخمس التي فاتت
بعد التذكر يحتاج الى ان يقضي ست صلوات وربما يخرج الوقت ولا يؤدي الوقتية ففيه حرج
زائد ولهذا اذا صار المفوتة ستا يسقط الترتيب سياتي ذكره ويسقط بضيق الوقت لان
الوقت وقت الوقتية بالنص القريح فاذا صرفه الى الفائتة فلا يكون صرفا في محله ووقت
الفائتة بخبر واحد وهو قوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها والنسيان

لانه لا يقدر على الاتيان بالفائتة مع النسيان فانه عذر في سعة الوقت وصيرورتها ستا
معطوف على النسيان اي يسقط الترتيب ايضا بكون الصلوة المفوتة ستا ثم ان حد الكثرة
هو كون الفوائت ستا كما هو الصحيح وبه اندفع ما روي عن محمد ان المعتبر دخول السادسة
وما ذكر في السراج الوهاج وغاية البيان من ان المعتبر دخول وقت السابعة لصيرورة الفوائت
الفوائت ستا مع انه لا يتوقف كما لو ترك صلوة يوم كامل وفجر اليوم الثاني كانت الفوائت
ستا بطلوع الشمس في اليوم الثاني ولم يدخل وقت السابعة ثم انه لو لم يسقط الترتيب
لكان حرجا عظيما ولم يعد الترتيب بعدها اي الفوائت الى القلة بان يقضي الفوائت
الا ثلث مثلا بعد سقوط الترتيب لكثرتها لان الساقط لا يعود وعليه الفتوى كما اختاره
شمس الائمة وفخر الاسلام فلو صلى فرضا ذاكرا حال فائتة ولو وترا والفساد نتيجة
استحقاق الترتيب في قوله فسد فرضه موقوفا بان توخر الفائتة الى ان صارت الفوائت ستا
كما اذا صلى متذكرا لها يكون الكل جايزا عند ابي حنيفة رضي الله عنه يعني اذا لم يقض الفائتة
وصلى الفروض الخمسة ذاكرا اياها واما محمد رحمه الله فالفساد متحتم ولو قضاها قبل السادس
بطل وصف الفرضية وانقلب نفلا عند ابي يوسف وكذا اصحاب الاعذار اذا انقطع
عذرهم في الصلوة فان عاد في الوقت الثاني صحت صلاتهم والا فلا ففي اصل الامر صلاتهم
موقوفة قال العلامة المصري في الاشباه واذا لم يدر الرجل انه هل بقي عليه شيء من الفوائت
اولا الافضل ان يقرا في سنة الظهر والعصر والعشاء في الاربع الفاتحة والسورة انتهى الاصوب
ان يقال ان يقرا في الظهر وما بعده بحذف لفظ سنة لان السنة ذات الاربع يجب ان يقرا
في كل ركعة الفاتحة والسورة رجل عليه صلوات واوصى بالكفارة يعطى لكل صلوة نصف
صاع من بر وللوتر نصف صاع وللصوم يوم نصف صاع من ثلث ماله وان لم يترك مالا
تستقرض ورثته نصف صاع ويدفع الى مسكين ثم يتصدق المسكين على بعض ورثته
ثم وثم حتى يتم لكل صلوة ما ذكرناه وضم الخلخال والمصحف ليس بشيء كذا في المعين ولا يجوز
اقل من نصف صاع كما في اليمين الا ان في كفارة الصلوة لا يشترط العدد بخلاف اليمين ولو
قضاها ورثته بغير امره لا يجوز وفي الحج يجوز امام ادى ظهرا مع جماعة اداء فاقتدى به
من صلى ظهرا قضاء لا يجوز كما في وفاة العناية لا يقتدي مفترض بمفترض آخر مثل ان يكون
احدهما مؤديا والاخر قاضيا او احدهما قاضيا ظهرا والآخر عصرا او احدهما قاضيا
ظهر الخميس والآخر ظهر الاربعا او ظهر خميس آخر واما اذا كانا قاضيين ظهر خميس واحد يجوز اقتداء
احدهما بالآخر لاتحاد الصلوتين فيمكن دخول احدهما في صلوتها وكذا في قاضيخان في فصل
الاقتداء الساجد اذا رفع راسه وكان اقرب الى السجود لا يعد ساجدا كما في الهداية المسبوق
اقتدى اماما في القيام ياتي الثنا في المخافتة ولا ياتي الثنا في الجهرية وفي الركوع ياتي التكبير
للافتتاح والتكبير للانحطاط ولا ياتي الثنا ولو ادركه في القعود يكبر للافتتاح ثم يكبر للانحطاط
وقعد ويتابعه في التشهد ولا يتابعه في الدعوات كما في المحيط **باب سجود السهو** يشتمل

خلافا لزفر

اسقاط صلوة

على شيء يتم به نوابا فاذا تركه مثلا لا تفسد صلوته بل يأثم لانه يجب بترك الواجب او بتاخيره
سياتي واما اذا ترك فرضا تبطل صلوته ولا يمكن تداركه ولهذا جعله بابا مستقلا يجب بعد
السلام سجدتان بتشهد وتسليم وفيه اقوال قيل سنة وقيل قبل السلام وقيل سجدة واخذه
بترك واجب بالتقديم والتاخير وان تكرر الواجب فان الواجب لا يفعل كذلك فاذا فعل فقد
ترك الواجب فحاصله ان الواجب السجود والتكرر سنة ولهذا قال ابي فراعزاني يجب السجود ثم
ان الاصح السجدتان لان الاولى للملك الاول والثاني للملك الشمال كما في المجمع ثم ان واجبات
الصلوة منها قراءة الفاتحة والسورة فلو ترك الفاتحة او اكثرها في الاوليين وجب عليه سجدة
السهو بخلاف تركهما في الاخريين ولو قرا الفاتحة وحدها وترك السورة يجب عليه سجود السهو
وكذا لو قرا مع اية قصيرة لان قراءة ثلاث ايات او اية طويلة مع الفاتحة واجبة ولو اخر الفاتحة
عن السورة فعليه سجود السهو ولو قرا اية في الركوع او السجود او القومة او القعود فعليه
سجود السهو لانه ليس بموضع القراءة ولو قرا السورة في الاخريين لا سهو عليه لانها محل الذكر
ومنها التشهد فاذا تركه في القعدة الاولى او الاخرى وجب عليه سجود السهو وكذا اذا ترك بعضه
ذكره في المحيط ولو تشهد في قيامه او ركوعه او سجوده فلا سهو عليه لانه ثناء وهذه المواضع محل الثناء
وعن محمد لو تشهد في قيامه قبل قراءة الفاتحة فلا سهو عليه وبعدها يلزمه سجود السهو وهو الاصح
لان ما بعد الفاتحة محل قراءة السورة فاذا تشهد فيه فقد اخر الواجب ولو كرر التشهد في القعدة
الاولى فعليه السجود وكذا اذا زاد على التشهد الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم لانه اخر ركنا وهو القيام
الى الثالثة واختلفوا في قدر الزيادة فقال بعضهم يجب عليه سجود السهو بقوله اللهم صل على محمد وقال
الاخرون لا يجب حتى يقول وعلى ال محمد والاول اصح قال الزاهدي لا سهو عليه اصلا كما روي ابي يوسف
ومحمد ولو كرره في القعدة الثانية لا سهو عليه لانها محل الذكر والدعاء ومنها القنوت فاذا
تركه يجب عليه سجود السهو وتركه يتحقق رفع راسه من الركوع ولو تذكر في الركوع انه ترك القنوت
ففي عوده الى القيام روايتان ولو ترك التكبيرة التي بعد القراءة قبل القنوت سجد للسهو
لانها بمنزلة تكبيرة العيدين ومنها تكبيرات العيدين فاذا ترك تكبيرة واحدة منها وجب عليه سجود
السهو ولو ترك تكبيرة الركوع الثاني من صلوة العيد وجب عليه السهو لانها واجبة تبعا
لتكبيرات العيد بخلاف تكبيرة الركوع الاول لانها ليست ملحقة بها ومنها البسملة فاذا
تركها يجب عليه سجود السهو وقيل لا يجب وقيل ان تركها قبل الفاتحة وبين الفاتحة و
السورة لا يجب ومنها الجهر والاخفاء لو جهر فيما يخافت وخافت فيما يجهر وجبت عليه
سجود السهو واختلف في مقدار ما يجب به السهو منهما فقيل ان جهر فيما يخافت فعليه
السهو قل او كثر وان خافت فيما يجهر ينظر فان خافت بفاتحة الكتاب او اكثرها فعليه السهو وان
خافت في اقلها فلا سهو عليه وان كان من سورة اخرى فيعتبر قدر ما تجوز به الصلوة على اختلافهم فيه
لان حكم الجهر فيما يخافت اقبح من المخافتة فيما يجهر لانه عمل بالمنسوخ فغلظ حكمه ولان للصلوة
الجهرية حظا من المخافتة كالفاتحة في الاخريين وكذا المنفرد يتخير فيما بين الجهر والمخافتة ولا حظ

للصلوة المخافت

للصلوة المخافت من الجهر فاوجبنا السهو في الجهر قل او كثر وشرطنا الكثرة في المخافت وفي الفاتحة
الكثير ان الفاتحة كلها دعاء وثناء ولهذا شرعت في الثانية على سبيل الدعاء فاعطي لها حكم الدعاء
والثناء من وجه وان كانت تلاوة حقيقة والجهر بالثناء لا يوجب السهو وبالتلاوة يوجب فاعتبر فيها
الاكثر وقيل يعتبر في الفصلين قدر ما تجوز به الصلوة وهو الاصح لان اليسير من الجهر والاخفاء
لا يمكن الاحتراز عنه وعن الكثرة ممكن وما يصح به الصلوة كثير غير ان ذلك اية عند ابي حنيفة
وعندهما ثلاث ايات قصار او اية طويلة ولا فرق بين الفاتحة وغيرها والمنفرد لا يجب عليه
سجود السهو بالجهر والاخفاء لانهما من خصايص الجماعة ومنها القعدة الاولى حتى لو تركها
يجب عليه السهو وكذا تاخير الركن يوجب السهو حتى لو اخر سجدة من الركعة الاولى الى اخر الصلوة
يجب عليه السهو وكذا لو كرره كركوعين او ثلاث سجدات وفي البدايع اختلفوا في ترك تعديل الاركان
والقومة والقعدة بين سجدتين في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله بناء على ذلك انه واجب
او سنة وفي المحيط قال في النهر ذكر الزاهدي عن بديع الدين ان سجود السهو في العمد فيما اذا ترك
القعدة الاولى او شك في بعض افعال الصلوة فتفكر عمدا حتى شغله ذلك عن ركن قال في الينابيع
وكذا اذا اخر احد سجدتي الركعة الاولى الى اخر الصلوة وفي الغاز ابن الشحنة اذا صلى على النبي صلوات الله
تعالى عليه في القعدة الاولى وجعله لبديع الدين بسجود عمدا لا سهوا انتهى ومن العمد ما اذا ترك الفاتحة عمدا
حيث يجب السهو بذلك كل ما يجب بسببه سجود السهو اذا تعمد لا يجب عليه سجدة السهو الا في مسئلتين
احدهما اذا ترك الفاتحة عمدا عليه سجدة السهو والثانية اذا ترك القعدة الاولى عامدا عليه سجدة
السهو وما سواهما اذا تعمد لا يجب عليه سجدة السهو كما في الجواهر في اخر سجدة السهو وكذا في المعين
قال الناطفي ولا يتعلق السهو بترك الاستفتاح والتعوذ والتسمية وتكبيرات الصلوة وقوله سمع الله لمن
حمده ربنا لك الحمد وكل ذكر ليس بمقصود وهو ما يجعل علامة لغيره فبتركه لا يلزمه السهو انتهى وفي
شرح المنظومة اذا تذكر سجدة تلاوة صلاتية في اخر صلوته فسجدها يسجد للسهو بهذا التاخير ذكره عصام
بناء على وجوبها على الفور ويسهو امامه لانه لا يلزم الاتباع لامامه حتى لو ادرك الامام بعد ما سهى
يلزمه ان يسجد مع امامه متابعة له ولو دخل معه بعد ما سجد سجدة السهو يتابعه في الثانية ولا تقضى الاولى
وان دخل معه بعد ما سجدهما لا يقضيهما وان لم يسجد المؤتم لعدم المخالفة له لا بسهوه اي المؤتم لانه
لو سجد وحده كان مخالفا لامامه لكن لو كان مسبوقا فهو بعد ما قام لقضاء ما سبق به يلزمه السهو لانه
منفرد فيما يقضيه وفي المحيط وينبغي للمسبوق ان يمكث ساعة بعد فراغ الامام ثم يقوم لجواز
ان يكون على الامام سهو وان سهى عن القعود الاول وهو اليه اقرب عاد لان قرب الشيء ياخذ حكم
الشيء ثم قيل يلزم سجدة السهو لانه اخر واجبا وهو وصله بما قبله حيث اشتغل بالقيام وقيل لا يلزم
لانه لم يوجد شيء من القيام الذي يطلق عليه القيام كما هو الاصح كما نقله المشايخ رحمهم الله تعالى ثم ان الكافي
صحح القريب الى القعود بان رفع اليته من الارض وركبتاه عليها او ما لم ينتصب النصف الاول فكانه
لم يقم اصلا والا وان لم يكن اقرب الى القعود فلا يعود اليه فكانه كان قايما معنى والقيام فرض بتلبس
فلا يجوز رفضه لاجل واجب وهو القعدة ويسجد للسهو لما تركه الواجب وهو القعود الاول ولو عاد الى

الى القعود تفسد صلوته على الصحيح لانه ترك فرضا بعد ان كان متلبسا به وشارعا فيه وهو القيام
فى الصلوة المفروضة كما قاله الشارح الزيلعي وفي المبتغى انه غلط لانه ليس بترك وانما هو تاخير
كما في السهو عن السورة فركع فانه يرفض ويعود الى القيام ويقرا لاجل الواجب وفي السهو عن القنوت
فركع فانه لو عاد وقنت لا تفسد على الاصح وان سهى عن الاخير المفروض سواء كان رباعيا او ثلاثيا
عاد ما لم يسجد لانه لم يستحكم خروجه عن الفرض وهو القعدة الاخيرة فاذا قعد تمت صلوته وسجد
للسهو لانه اخر فرضا وهو القعدة الاخيرة كما قيل لان الواجب القطعي هو الفرض فان سجد بان قيد الركعة
بالسجدة بطل فرضه برفعه برفع رأسه للعقدات الصلوة وتعين شروعه في النفل قبل اكمال الفرض
وما مشى عليه المص رحمه الله تعالى قول محمد كما هو المختار وقال ابو يوسف تبطل بوضع الجبهة ولهذا
اذا سبقه الحدث في السجدة تجب الاعادة وفي البناء عند محمد وعنده لا يبني لان تمام السجدة بوضع
الجبهة عنده فصارت نفلا اي ينقلب الفرض نفلا عند ابي حنيفة وابي يوسف لان صفة الفرضية
اذا بطلت لا يبطل الاصل دون ترك القعود على رأس ركعتي النفل لا يبطلها عندهما وعند محمد
تبطل التحريمة ببطلان صفة الفرضية فيضم اليها سادسة لان التنفل بالوتر لم يشرع وان لم يضم
فلا شيء عليه لانه ظان وشروعه ليس بملزم لكن لا يسجد لان النقصان بالفساد لا ينجبر بالسجود
كما هو الصحيح وقيل يسجد للسهو على قولهما وانما اذا اقتدى به انسان يلزمه ست لان سقوط عن
الامام ولم يوجد ذلك في حق المؤتم بخلاف ما اذا اعاد الامام القعود لان الامام يعود كان
كانه لم يقم ثم قيل ان السادسة لا تضم في العصر لان التطوع مكروه قبل المغرب ولا في الفجر لان
التنفل مكروه قبله وبعده كما ذكره في فتح لكن المنهي التنفل القصدي لا السهو عن الفرض
كما لو سهى عن الرابعة وقام الى الخامسة وقيدها بالسجدة فانه يضم اليها سادسة ولو كان في الاوقات
المكروهة سنذكره ان شاء الله تعالى وان قعد في الرابعة ثم قام بظنها القعدة الاولى عاد وسلم لان التسليم
في حالة القيام غير مشروع فيقعد ليسلم على الوجه المشروع وان سجد للخامسة تم فرضه لانه لم يترك من
الفرض شيئا وانما السلام فهي ليست بفرض عندنا كما مر وضم سادسة لتصير الركعتان نفلا ولا
ينوبان عن السنة الراتبة بعد الفرض لان الاشتغال عليها بتحريمة مبتداة مقصودة وهما
ليسا بمقصودين ولهذا قيل يضم اليها سادسة في العصر مع ان النفل مكروه بعدها لان المنهي
عن التنفل هو التنفل القصدي فلا يكره بدونه كما هو الاصح وقيل لا يضم اليها سادسة فيها وانما في
الفجر اذا قام الى الثالثة بعدما قعد التشهد وقيدها بالسجدة فلا يضم اليها رابعة لكراهة النفل بعدها
وكذا اذا لم يقعد قدر التشهد لان فرضه بطل بترك القعود على رأس الركعتين وان التنفل قبل
الفجر بالكثر من ركعتي الفجر مكروه كما ذكرناه يسجد للسهو بترك الواجب وهو السلام فكان الصلوة
كانت ستة ركعات حيث ان تحريمة الفرض باقية فكانت كلها في حق التحريمة صلوة واحدة
عند محمد رحمه الله تعالى فيجبر به نقصانا تمكن في الفرض بترك الواجب وهو السلام ولو اقتدى به انسان
في تلك الحالة يصلي ستا لان الصلوة واحدة عنده على ما مر وعند ابي يوسف يجبر النقصان
الذي حصل في التنفل بسبب الدخول فيه من غير وجه لا يجبر النقصان في الفرض لانه انتقل من فرض الى

نفل

نفل ولا شك ان من سهى في صلوة لا يجب عليه ان يسجد في صلوة اخرى ولهذا لو اقتدى انسان في هذه
الحالة يصلي ركعتين لان خروج الامام عن الفرض استحكم فصار كتحريمة مبتداة ولو سجد للسهو
في شفع التطوع الاول من الشفعين اذا نوى اربع ركعات متنفلا لم يبن شفعا آخر عليه لانه لو
بنى بطل السجدة لوقوعها في وسط الصلوة وقال الشارح العلامة لو بنى صح لبقاء التحريمة ويعيد
سجود السهو في المختار لان ما اتى به من السجود وقع في وسط الصلوة فلا يعتد به لان الجبر حصل
بالاول ولهذا قال رحمه الله لم يبن ولم يقل لم يصح البناء تصحيح على ما قاله رحمه الله تعالى وان كان مكروها
قال في الكشف لا نسلم انه وقع في وسط الصلوة بل في اخرها لان كل شفع من التطوع صلاة
على حدة كما مر بيانه انتهى اقول المراد وسط التحريمة واداؤه لا يجوز لو سلم الساهي الذي عليه
سجدة السهو فاقتدى به غيره قبل ان يسجد للسهو فان سجد الامام صح اقتداؤه والا اي وان لم يسجد
لم يصح عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر صح اقتداؤه ويسجد للسهو يجب عليه ان يسجد
للسهو وان اراد بالسلام قطع الصلوة فلا يسقط عنه السهو كما قال وان سلم للقطع لقطع الصلوة
فل يخير بين السجود وعدمه لان السجود وجب وان قصد القطع لان السلام غير قاطع لحرمة الصلوة
وان شك كم صلى اول مرة اي اول ما عرض له في تلك الصلوة وقيل ان السهو لم يكن عادة له في عمره
استانف لقوله عليه السلام اذا شك احدكم في صلوته انه كم صلى فليستقبل كما لو شك انه صلى
او لم يصل والوقت باق يجب عليه ان يصلي لانه قادر على اسقاط ما عليه ثم الاستيناف بعد
الخروج عن الاولى وذلك بالسلام او الكلام او شيء ينافي الصلوة والسلام قاعدا اولى كما قاله
الزيلعي لانه معهود في الخروج في الصلوة وانما مجرد النية فلغو لانه لم يخرج به من الصلوة ما احسن
عبارة المص رحمه الله تعالى حيث قال استانف قال العلامة المصري في الاشباه وحاصله ان الظن
عند الفقهاء من قبيل الشك لانهم يريدون التردد بين الشيء وعدمه سواء استويا او ترجح احدهما ولذا
قالوا في كتاب الاقرار لو قال له علي الف في ظني لا يلزمه شيء لانه للشك وغالب الظن عندهم ملحق
باليقين وهو الذي يبنى عليه الاحكام يعرف ذلك من تصفح كلامهم في الابواب صرحوا في نواقض
الوضوء بان الغالب كالمتحقق انتهى لكن لا يخفى ان الظن قد يطلق على احد شقي التردد وذلك لانه
قد ترجح بوجه ثم يزول ذلك الترجيح بمعارض له فسموه ظنا باعتبار ذلك الحال وبنوا الحكم على
الحال فيحصل بذلك التوفيق بين كلامهم في الاصول وكلامهم في الفروع ولا ينبغي الجزم بانه عند
الفقهاء مطلقا من قبيل الشك لئلا يتوهم استعماله بمعنى الطرف الراجح اصلا فتامل وان كثر
تحرى فاخذ باكثر رايه وهو الاحرى سيما اذا كان موسوسا يتعين التحري والا اخذ الاقل وان
لم يكن له راي بنى على الاقل لان في الاعادة حرج وان الترجيح منعدم فيتعين البناء على اليقين حتى
تبرا ذمته بيقين وليقعد في كل موضع يتوهم انه آخر صلوته كيلا تبطل صلوته بترك القعدة كما لو
شك انه صلى ثلاثا او اربعا قعد قدر التشهد كما حققه الشارح الفاضل الزيلعي
ذكر العلامة في شرحه اعتراضا على المصنف رحمه الله تعالى معزيا الى فتح القدير حيث قال ولم يذكر المصنف
رحمه الله تعالى سجود السهو في مسائل الشك تبعا لما في الهداية وهو مما لا ينبغي الغفلة عنه فانه يجب السجود

في جميع صور الشك سواء عمل بالتحري او بنى على الاقل كذا في فتح القدير انتهى لكن لا يخفى ان
تلك الغفلة عجيبة عن مثل هو لا الفحول لان المصنف رحمه الله لم يغفل عن ذكره حيث قال ويسجد
للسهو بعد مسئلتي الشك والوهم وهو متعلق بهما وتقول ان سجدة الشك من باب اولى لانه
اذا سجد في مسئلة الوهم الذي هو ادنى من الشك فالشك اولى وان توهم مصلي الظهر انه
اتمها فسلم ثم علم انه صلى ركعتين اتمها كمن في الظهر سلم في الشفع الاول ثم علم انه صلى الاول
اتمها ثم ان السلام ساهيا لا تبطل صلوته لكونه دعاء من وجه بخلاف ما لو سلم على ظن انه
مسافر او على ظن انها الجمعة او كان قريب العهد بالاسلام فظن ان فرض الظهر ركعتان او كان في صلوة
العشاء فظن انها التراويح حيث تبطل صلوته في تلك المسائل لانه سلم عامدا فيها ثم انه
لا سهو للجمعة والعيدين لان انتظام الجماعة معتبر في هاتين الصلوتين لكثرتها فاذا سلم الامام
يظن من كان بعيدا عنه انه خرج من الصلوة فيقوم فهذا يختل نظام الجماعة ويسجد للسهو لما روي انه
عليه السلام فعل ذلك في حديث ذي اليدين ثم ان سجدة السهو واجبة لانها تجبر نقصان العبادة
التي كان المقصود فيها الكمال والاتمام عند الخالق العلام وكان واجبا كدم الجبر في الحج وقيل سنة
وكيفيتها ما قال المص رحمه الله تعالى حيث تبع كلام القدوري حيث قال في كتابه يكبر بعد السلام
الاول ويخر ساجدا في سجوده ثم يفعل ثانيا كذلك ثم تشهد ثانيا ثم يسلم ثم اختلفوا في السلام
فقالوا يكفي تسليمة واحدة بعد سلامه الاول كما هو قول عامة المشايخ وصاحب الهداية ولكن
على ما في الظهيرية يسلم تسليمتين وهو الصحيح ولكن المختار تسليمة للامام وتسليمتين للمنفرد
وقال الكرخي في مختصره انها في قعدة سجدتي السهو كما بين في التاتارخانية

باب صلوة المريض

مناسب لما قبله في كونه نقصا لان المرض آفة تحصل في البدن من اختلال الاخلاط الممتزجة كما قيل
والاضافة فيه من باب اضافة الفعل الى محله كتحريك الخشب او الى فاعله كقيام زيد تعذر عليه
القيام ولو تعسر لا يجوز له القعود في حالة القيام كما قيل او خاف زيادة المرض وانما حصل
المرض فلا يكون سببا له وكذا احتمال البطوء في البرء ودوران الرأس وكذا لو اذا مال في القيام
الى جانبه بحيث لا يقوم لحظة صلى قاعدا يركع ويسجد لقوله عليه السلام قال لعمران صل قائما
فاذا لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فصل على جنبك ولو قدر على القيام متكئا فلا يجزيه
الا كذلك كما قاله الحلواني رحمه الله تعالى واختلف المشايخ فيما اذا كان يستطيع القيام في بيته
ولو خرج الى الجماعة يعجز عن القيام والاصح انه يخرج الى الجماعة ويصلي قاعدا كما في
الولوالجية لكن قال العلامة في شرحه في باب صفة الصلوة ان الفتوى على خلافه والحق
ما قاله لما صحح في الخلاصة انه يصلي في بيته قائما قال هو المختار وقال شمس الائمة الحلواني
الاوجه ان يخرج الى الجماعة لكن يكبر قائما ثم يقعد عند الركوع والاصح الاول وبه يفتى وقال
رحمه الله اولا في الاشباه ناقلا عن الخلاصة حتى لو كان اذا خرج الى الجماعة لا يقدر على القيام
ولو صلى في بيته صلى قائما يخرج اليها ويصلي قاعدا وهو الصحيح وفي شرح المنية وهو الاظهر اظن
ان النسخة سقيمة فرجع عنه في شرحه لان الاشباه ابتداء تاليفها في اواخر سنة ثمان وستين وتسعمائة

وقال في الاشباه ايضا قبيل باب الامامة لو كان المريض لو خرج الى الجماعة لا يقدر على القيام
ولو صلى في بيته قدر عليه الاصح انه يخرج ويصلي قاعدا لان الفرض مقدر بحالة على الاقتداء وعلى
اعتباره سقط القيام واختلفوا في مريض ان قام لا يقدر على مراعاة سنة القراءة وان قعد
قدر الاصح انه يقعد ويراعيها قدر المريض على بعض القيام قام بقدره انتهى الظاهر ان المراد من
سنة القراءة ما يجب منها بالسنة او موميا ان تعذر الركوع والسجود لان الطاعة بقدر
الطاقة وجعل سجوده اخفض من ركوعه لقوله عليه السلام فان لم يستطع صل قاعدا
فان لم يستطع ان يسجد اومى وجعل سجوده اخفض من ركوعه الحديث رواه
علي رضي الله تعالى عنه ولا يرفع الى وجهه شيئا يسجد عليه لقوله عليه السلام ان قدرت
ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم برأسك فان رفع شيئا والرافع غيره لا المصلي وقوله
وان فعل بصيغة المجهول كما قال العيني يسجد عليه وهو يخفض رأسه صح لوجود الايماء والا لا و
ان لم يخفض رأسه لم يجز لعدم الايماء الذي يحصل بصلوته وان لم يقدر اومى مستلقيا اي يلقى
على ظهره ويجعل رجليه الى القبلة وتحت رأسه مخدة لير تفع فيصير شبه القاعد ويصير وجهه الى
القبلة لا الى السماء كما حققه الزيلعي او على جنبه وهو الاضطجاع يمينا او يسارا لكن الاولى
الاول والا اخرت ان لم يقدر على الايماء برأسه اخرت الصلوة ما احسن عبارة المص رحمه الله
تعالى حيث اشار الى انه لا تسقط الصلوة عنه بخلاف المغمى عليه تسقط عنه اذا كانت ست صلوات
سيأتي وفي الخانية القابلة اذا اشتغلت بالصلوة يخاف خروج الولد وسقوطه وهلاكه جاز لها
التاخير كما مر وكذا في الغريق اذا كان الانجاء في وسعه وكذا في المسافر اذا ندت دابته
وكذا لو خاف الراعي على غنمه للذئب وتقطع المرأة الصلوة اذا كانت تغور على قدرها وكذا
في المعين ولم يوم بعينه وقلبه وحاجبيه خلافا للشافعي وزفر رضي الله عنهما فان الشافعي
يوم بعينه وقلبه وعند زفر بحاجبيه وان تعذر الركوع والسجود لا القيام اومى قاعدا لان
الخشوع والخضوع مع الركوع والسجود والقيام وسيلة لهما فان تعذر المقصود وهو الركوع والسجود
فلا يعتبر وسيلتها في السجود حيث انه اذا سجد لغير الله تعالى يكفر فيسقط بسقوطهما ولو مرض في صلوته
يتم بما قدر صحيح شرع في الصلوة قائما فحدث به مرض يمنع من القيام يتم بما قدر يعني صلى قاعدا
يركع ويسجد فان لم يستطع فموميا قاعدا فان لم يستطع فمضطجعا ولو صلى قاعدا يركع ويسجد
بعض صلوته تصح وبنى بخلاف ما لو كان موميا يصلي بعض صلوته بالايماء فصح بان قدر على الركوع
والسجود لا يبني كما لا يجوز اقتداء الراكع بالمومي فكذا البناء وقال الفاضل الزيلعي ولو كان
يومي مضطجعا ثم قدر على القعود ولا يقدر على الركوع والسجود استانف على المختار انتهى كلامه
رحمه الله تعالى وللمتطوع ان يتكئ على شيء كالعصا او الحائط ان اعيى لان التعب عذر وكذا له ان
يقعد ان اعيى عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولهذا اذا قدر المريض متكئا لا يجوز له القعود ويكره
عندهما وذكر الامام البزدوي ان الاتكاء يكره والقعود لا يكره من غير عذر عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه كما ان الافتتاح متكئا يكره بخلاف القعود فانه لا يكره قاعدا ولو صلى

في الفلك قاعدا بلا عذر صح مع الاساءة كما قاله العيني وهذا عند ابي حنيفة لان الغالب كالمتحقق
في بعض المحل عند الفقهاء وهو دوران الرأس وفي نفي الامر من الاعذار الموجبة للقعود كما قلنا في
اول الباب وقالا لا يصح الا من عذر ثم الخروج افضل منه ان كان قريبا من الساحل لانه انسب للخضوع
والمربوط على الشط لكن كان فيه على الصحيح واما اذا اضطرب اضطرابا شديدا من تلاطم الامواج
فهو كالسائر لوجود العذر ولكن اذا كان مربوطا يمكن الخروج عنه فيصلي في الشط فلا يجوز الصلوة فيه
لانه اذا لم يستقر على الارض فهو بمنزلة الدابة ومن اغمى لو جن خمس صلوات قضى ولو اكثر لا لان
عليا رضي الله عنه اغمى عليه اربع صلوات فقضاهن وابن عمر رضي الله عنه اغمى عليه اكثر يوم وليلة
فلم يقض فان المدة كانت طويلة فاشتبهت بالحايض بخلاف المدة القصار فانه ليس في
قضائها حرج كالنائم ولو زال العقل بالخمر او البنج او الدواء وان طال يلزمه القضاء لان سقوط
القضاء عرف بالاثر واما بالآفة او المعصية فلا يسقط وقال الزيلعي رحمه الله تعالى ولو اغمى عليه
بفزع من سبع او آدمي لا يجب عليه القضاء بالاجماع لان الخوف بسبب ضعف قلبه وهو مرض انتهى
كلامه رحمه الله تعالى وجزاه الله عنا خيرا ثم ان المجنون في الصوم كالصلوة كما لو جن قبل رمضان وافاق
بعد ما مضى شهر رمضان لا يلزمه قضاء الصوم بخلاف الاغماء فيه فاذا اغمى عليه قبل شهر رمضان
حتى مضى رمضان كله ثم افاق يلزمه قضاء شهر رمضان **باب سجود التلاوة** وهي السبب
الاول لهما ثم انها سبب للسماع فاكتفي بالاول لاشماله على الثاني هذا من باب اضافة الشيء
الى سببه كخيار العيب والروية وصلوة الظهر وحج البيت وهو الاصل في الاضافة لانها للاختصاص
واقوى وجه الاختصاص اختصاص المسبب بالسبب من حيث الوجود الا انه من حقه ان يذكر عقيب
السهو لمناسبة بينهما من حيث كونها سجدة غير سجدة الصلوة التي يتم بها الصلوة بمفردها
لكن لما كان المرض من العوارض التي ليست بقصده واختياره فكان كالسهو فيجب عندنا
لان آيات السجدة كلها تدل على الوجوب واما في الامر الصريح فهو للوجوب وفي حكاية فعل
الانبياء عليهم الصلوة والسلام وعلى نبينا واجب ايضا وفي حكاية الاستنكاف للكفار عنه وجب
ايضا اتباعا للحق ومخالفة لهم ولما هو صنيعهم باربع عشرة آية وهي في آخر الاعراف وفي الرعد
والنحل وبني اسرائيل ومريم والاولى من الحج والفرقان والنمل والتنزيل والسجدة وص وحم والنجم
واذا السماء انشقت واقرأ باسم ربك كما هو المعتمد منها اولى الحج وص اما في الحج الاولى سجدة
فلما روي عن ابن عباس وابن عمر انهما قالا سجدة التلاوة في الحج هي الاولى والثانية هي سجدة
الصلوة واما في ص فلما روي عن ابن عباس انه عليه الصلوة والسلام سجد في ص على من تلى
ولو كان التالي اماما يجب ذلك بتراخ لا على الفور كما اذا تلا وكان محدثا مثلا او قرأ في وقت
مكروه وكذا السامع قال في التجنيس لان الامر لا يقتضي الفور وهل يكره تأخيرها عن وقت
القراءة ذكر في بعض المواضع انه اذا قرأها في خارج الصلوة لا يكره تأخيرها وذكر الطحاوي
مطلقا ان تأخيرها مكروه وهو الاصح وذكر الكمال ان غير الصلوتية واجبة على التراخي على ما
هو المختار فوقتها العمر وقيل على الفور ايضا واما الصلوتية فلا تقضى خارج الصلوة فلا بد

من السجود

من السجود فيها اذا قرأ في اوايل الآيات التي تتم بها الصلوة يسجد ويقوم ويتم الآية ثم يركع
ويسجد على الوجه المفروض والمسنون واذا كان تلاوته قريبا من الركوع يكتفي بالركوع او بالسجود
في فصل الامر لا بد من اداء الصلوتية في الصلوة قال صاحب العناية في شرح قول الهداية و
كل سجدة وجبت في الصلوة ولم يسجد فيها لم تقض خارج الصلوة ورد بان وقتها موسع
فمن سجد كان اداء لا قضاء واجيب بان ذلك عند محمد وفي رواية عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعن ابي يوسف وفي رواية عن ابي حنيفة ان وجوبها على الفور لا التراخي ثم ان من تلا آية سجدة
في الركوع او السجود او التشهد لا يلزمه السجود للحجر عن القراءة فيه وسمع يجب ايضا على من
سمع وفي العربية يجب مطلقا ليس بعذر في التأخير ما لم يعلم ولو بالفارسية فكذلك
عند الامام فهم السامع اولا بعد ما اخبر انها آية السجدة ولو كان السامع غير قاصد
او كان السامع مؤتما لا بتلاوته لا يجب بتلاوة المقتدي على نفسه ولا على من سمعه من المقتدي
بين المصلين لصلوته عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى فانه قيل لا بأس بالقراءة
مع الامام في الصلوة الاخفائية جمعا للخلاف فعلى هذا التقدير اذا قرأ المقتدي آية سجدة فلا
يلزم على من كان معه سجدة التلاوة او كان المقتدي شافعيا فقرأها على من سمعها في الصلوة ثم ان
الكمال عليه رحمة الملك المتعال قال ان كل من لا يجب عليه الصلوة ولا قضاؤها كالحايض و
النفساء والكافر والصبي والمجنون ليس عليهم بالتلاوة والسماع سجود ويجب على السامع منهم اذا كان
اهلا لكن ذكر شيخ الاسلام انه لا يجب بالسماع من مجنون او نايم او طير لان السبب سماع تلاوة صحيحة وصحة
التلاوة بالتمييز ولم يوجد وقال المرغيناني وعندي انها تجب ولو سمعها ممن لا تجب عليه الصلوة لكفر
او صغر او جنون او حيض او نفاس يجب عليه لتحقق السبب وقال الامام الزيلعي رحمه الله تعالى وقيل
لا يجب بقراءة المجنون والصغير الذي لا يعقل وكذا لا يجب بقراءة النائم والمغمى عليه في رواية او
سمعها من طوطي لا يجب على الصحيح انتهى كلامه وحاصله ان الكلام مختلف بينهم في وجوب السجدة في
تلاوة المجنون فلا حاجة الى بيان مراتب الجنون كما بينه ابن فرامرز وفي الاختيار وتجب على التراخي
سواء كان التالي كافرا او حائضا او نفساء او جنبا او صبيا عاقلا او مجنونا او سكران لقوله عليه الصلوة
والسلام السجدة على من سمعها السجدة على من قرأها وهي كلمة ايجاب غير مقيدة بالقصد وكذا
المجنون في رواية قاضيخان ولا يجب في رواية في الجامع الكبير وفي غيره كما قدمناه وقال العلامة
في الاشباه اذا استيقظ النائم فاخبر رجل بذلك كان شمس الائمة يفتي بانه لا يجب عليه سجدة التلاوة
ويجب في بعض الاقوال انتهى لكن لا يخفى ان الوجوب وهو الصحيح احتياطا في امر العبادة كما في التاتارخانية
ولو سمعها المصلي من غيره الذي كان غير مشارك له في صلوته فاذا كان مشاركا له في صلوته فلا يجب
عليه السجدة كما مر يسجد لوجود سبب السجدة وهو السماع في احد القولين سيأتي ذكره بعد الصلوة لان
سماعه هذه القراءة ليس من افعال الصلوة حتى يسجدها فيها ولو سجد فيها في الصلوة اعادها
اعاد السجدة لا الصلوة لان اداء السجدة فيها ناقصة للنهي فان سببه وهو السماع موجود من الصلوة
حين حصل بناء على التلاوة والتلاوة حصلت في خارج الصلوة فلا يوجد الا بعد الفراغ فتقديم

الشيء على سببه غير جائز واما في الاوقات المكروهة يجوز ادؤها فيها لتحقق السبب المجال
وان كانت السجدة ناقصة وقيل بعيد الصلوة وهي رواية النوادر ولو سمع من امام قايم به قبل
ان يسجد يسجد معه في الشماع اولى وبعدها لا اقتدى بعد سجدة الامام لا يسجدها اصلا لا في الصلوة
ولا بعدها اذا ادركه في تلك الركعة التي فيها السجدة فانه صار مدركا للسجدة بادراك
تلك الركعة ولو سجد بعد سجدة الامام فيها يكون مخالفا للامام وهو غير جائز ولو بعد الفراغ من
الصلوة فانها صلوتية فلا تقتضي في خارجها وان لم يقتد السامع بالامام سجدها لتقرر السبب
وهو السماع في حقه وعدم المانع ولا تقتضي الصلوتية خارجها لكونها من افعال الصلوة
وافعالها لا تتادى في خارجها ولو تلاها خارج الصلوة فسجد مرة لها واعاد فيها اعاد
تلاوتها في الصلوة سجد اخرى لان الصلوتية قوية وان لم يسجد ولا كفته واحدة اذا لم
يبدل مجلس التلاوة مع مجلس الصلوة اجزته الصلوتية عن التلاوة وتبين لان المجلس
متحد والاولى ضعيفة فتبعت الاقوى وهي الصلوتية ولهذا لو قرأها المعلم الف مرة
في اثناء التعليم وكرر الحافظ لاجل الحفظ فتكون الواحدة سببا والباقي تبعا لها ثم ان المجلس
لا يختلف بمجرد القيام بخلاف المخير ولو بخطوة او بخطوتين ولا بالانتقال من طرف الى طرف في مسجد
او بيت وكذا السفينة وقيل اذا كان المسجد كبيرا يختلف ويختلف بالانتقال من غصن الى غصن كما
ان المحرم اذا قتل صيدا على غصن في الحرم واصل الشجرة في الحل يجب عليه الجزاء اعتبارا لمكان
الغصن وقد اختلف الغصن هنا وكذا اذا سبح في نهر او حوض يتكرر على الصحيح وكذا اذا كررها
على الدابة الا اذا كان في الصلوة لان صحة صلوتها دليل على اتحاد المكان ولو تلاها فسجد
ثم اطال الجلوس او القراءة فاعادها لا يجب عليه اخرى لاتحاد المجلس ولو تبدل المجلس
السامع دون التالي يتكرر بالاتفاق المشايخ اما على قول من قال ان السبب في حق
السامع هو التلاوة ايضا فكذلك لان الشرع ابطل تعدد التلاوة المتكررة في حق التالي
حكما لاتحاد مجلسه لا حقيقة فلم يظهر ذلك في حق السامع فاعتبرت حقيقة التعدد
فتكرر الوجوب عليه وقال المشايخ رحمهم الله تعالى وكذا اذا تبدل مجلس التالي دون السامع
على ما قيل والاصح ان يتكرر لمن كررها في مجلس لا في مجلسين وسجدة الشكر مستحبة
عند محمد ويكره عند ابي حنيفة لكن هذا في عقيب الصلوة والا مستحبة كما في القنية
وكيفيته ان يسجد بشرائط الصلوة بين تكبيرتين بلا رفع يديه وتشهد وتسليم تكبيرة عند
الانحطاط وتكبيرة عند الرفع وقال البزدوي في المبسوط والتكبيرتان مندوبتان لا واجبتان
وقال اللص في المستصفى ومن اراد السجود كبر التكبير لكنه ليس بواجب كما في الصلوة
انتهى كلامه رحمه الله تعالى ثم انه يقول في سجوده مثل ما يقول في سجود الصلوة ان كانت
السجدة في الصلوة فيقول فيها فان كانت فريضة يقول سبحان ربي الاعلى وان نفلا
قال ما شاء كما حققه الكمال واما التصحيح على العموم فعلى ما قاله الشارح ويقول في
سجوده مثل ما يقول في سجود الصلوة على الاصح لكن لا يخفى ان التعميم على ما قاله الكمال

اكمل واولى

اكمل واولى ويكره ان يقرأ سورة ويدع آية السجدة فانه يوهم الفرار من لزوم السجدة وهو
استنكاف العباد بالله تعالى عكسه بان يقرأ آية السجدة ويترك ما عداها لانه لو ترك
شيئا فلا يوهم ما من واستحسنوا اخفاءها شفقة للسامعين وقيل ان خطر بالبال
امام انهم يسجدون بلا مشقة جهر بها حثا لهم على العبادة

باب صلوة المسافر

قال في المستصفى الاضافة فيه كما هو من اضافة الشيء الى محله او الى فاعله وفيه نظر لانه
اذا المسافر لا يصلح محلا للصلوة وانما هو فاعل الصلوة انما اخر هذا الباب عن التلاوة
وان كان السفر عارضا مكتسبا كالتلاوة الا ان التلاوة عارضة وعبادة في نفسها بخلاف
السفر ثم ان المصنف ذكر السفر من باب المفاعلة مع ان السفر لا يتصور الا من جانب الا ان
الا ان صلوته لا تحصل بسفر يسير بل يحتاج الى سفر كثير وهو المدة المعلومة سياتي ذكرها
من جاوز بيوت مصره عمرانه وان كانت ابنية بحذائه من جانب آخر وان كانت فيه
قرية متصلة فلا بد من مجاوزتها على الصحيح مريدا قاصدا للسفر فلا بد من النية قبل الصلوة
حتى يترخص برخصة المسافرين والا لا يترخص ولو طاف اقطار الارض جميعا بطلب ابنه
او غيره مثلا من غير قصد الى قطع مسيرة ثلاثة ايام وعلى هذا لو خرج الامير مع جيشه
في طلب العدو ولم يعلم اين يدركهم فانهم يصلون صلوة الاقامة في الذهاب وان
طالت المدة وكذلك المكث في ذلك الموضع بخلاف الرجوع فانه ان كان مدة سفر قصروا ويكفي في القصد
غلبة ظنه انه مسافر سيرا وسطا وهو سير الابل ومشي الاقدام في ثلثة ايام نهارا دون لياليها الا ان الليل
للاستراحة كما في الخانية والمراد بثلاثة ايام اقصر ايام السنة وهل يشترط سفر كل يوم الى الليل الصحيح انه
لا يشترط حتى انه لو بكر في اليوم ومشى الى الزوال حتى بلغ المرحلة ونزل فيها للاستراحة ثم بكر في
اليوم الثاني ومشى الى الزوال ونزل ثم بكر في اليوم الثالث ومشى الى الزوال فبلغ المقصد يصير
مسافرا كذا في الفتاوى وفي الجوهرة فلا يشترط ان يسافر من الفجر الى الفجر لانه لا طاقة للآدمي على
ذلك وللدواب في بر وجبل او بحر يعتبر مسيرة ثلاثة ايام واما في السفينة فالمختار للفتوى ان
سير السفينة في ثلاثة ايام ولياليها اذا كانت الرياح مستوية معتدلة فيجعل ذلك هو المقدر لانه
اليق بحاله وان كانت تلك المسافة بحيث تقطع في البر في يوم كما في الجبل يعتبر كونها من طريق الجبل
بالسير الوسط ثلاثة ايام وان كانت تقطع من طريق السهل بيوم فقصر الفرض الرباعي وجوبا حتى
لو اتم عصى واثم لان الفرض عندنا ركعتان في حقه من ذوات الاربع التي كانت اربعا بزيادة
الركعتين في حال الاقامة ولم يتغير الحكم في حق المسافر كما كانت الصلوة ركعتين قبل الرخصة
وعندنا وعند الشافعي رحمه الله ترخيصا لا الفجر والمغرب فانهما ثنائي وثلاثي ولا السنن لانها
ليست بفرض ثم اختلفوا في السنن قال بعضهم تترك رخصة وقال بعضهم تؤدى قربة وذكر
الامام الهندواني شيئا يناسب ويشتمل على القولين هو الفعل في المراحل والنزول والترك حال
السير ولكن سنة الفجر والمغرب لا تترك في السفر والحضر كما في المحيط فلو اتم بان يصلي اربع ركعات
كما في الحضر وقعد في الثانية من الشفع الاول قدر التشهد صح فرضه والاخريان له نافلة ولكن

ويكره ترك آية السجدة مكروه

لو طاف اقطار الارض لطلب ابنه لا يصير مسافرا في الرجوع

وفي الرجوع قصروا

الا ثم عصيانا لتاخيره السلام عن القصر

ويكره السنة في السير

اذا ادرك من الركعة التي فيها السجدة فانه صار مدركا للسجدة

ولو قرأها المعلم الف مرة لا يجب الا واحدة والباقي تبع

يبنى لتاخير السلام والآن لم يقعد في الثانية لا يصح فرضه لاختلاط النافلة بالفرض قبل الاكمال بخلاف ما اذا نوى الاقامة في الثانية بان لم يقيدها بالسجدة لانه يتحول الفرض الى الاربع الا انه يعيد القيام والركوع اما لو سجد ونوى الاقامة فلا يتغير لان النية وجدت بعد خروجه منه لكن يضيف اليها اخرى ليكون التطوع بركعتين فيما اذا قعد واربع اذا لم يقعد ولا يقيم عند محمد لفساد اصل الصلوة بفساد فرضيته وعندهما لا لانه صار مقيما بالنية والقلب فرضه اربعا واذا ترك فيه القعدة لا يفسد وكذا اذا ترك القرآءة في الاوليين او في احدهما وقرأ في الاخريين لا يصح فرضه حتى يدخل مصره اي قصر الصلوة حتى يرجع الى مصره ويدخل فيه اذا سار مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فيشترط فيه الدخول بخلاف ما اذا سافر ولم يسر ثلاثة ايام فيتم بمجرد رجوعه الى وطنه الاصلي كما قال في المجتبى لا يبطل السفر الا بنية الاقامة ودخول الوطن او الرجوع قبل الثلاثة انتهى وفي الخانية والظهيرية انه اذا رجع لحاجة نسيها ثم تذكرها فان كان له وطن اصلي يصير مقيما بمجرد العزم الى الرجوع وان لم يكن له وطن اصلي يقصر وانما في وطن الاقامة فلا بد من الدخول ايضا وقال العلامة المصري في شرحه والذي يظهر انه لا بد من دخول المصر مطلقا فهذا قول حسن يوافق الدراية والرواية لان العلة مفارقة البيوت قاصدا مسيرة ثلاثة ايام فيثبت حكمه ما لم تثبت علة حكم الاقامة ولما روى البخاري ان عليا خرج فقصر وهو يرى البيوت فلما رجع قيل له هذه الكوفة قال لا حتى ندخلها يريد انه صلى ركعتين والكوفة بمرأ منهم او ينوي اقامة نصف شهر ببلدة او قرية وهي التي فيها قاض مستقل حاكم مستمر لما روى ابن عباس وابن عمر رضوان الله تعالى عليهم اجمعين فانه بالاثر لا بالرأي حيث قال اذا قدمت بلدة وانت مسافر وفي نفسك ان تقيم بها خمسة عشر يوما وليالي فاكمل صلوتك وان كنت لا تدري متى تظعن فاقصرها فعلم من هذا انه لا تصح الاقامة في بحر ولا جزيرة ولا سفينة ولا مفازة ولا في خيام فان جميع ذلك ليس بموضع الاقامة وموضع الاقامة العمران والبيوت المتخذة من الحجر والمدر والخشب لا الاخبية والوبر والخيام كما في الظهيرية والخلاصة وفي الكشف بخلاف اهل الاخبية وعليه الفتوى وهو رواية ابي يوسف حيث تصح الاقامة فيها وكذا في الوبر ويؤيده ما في قاضيخان ان الرعاة اذا نزلوا موضعا كثير الكلاء والماء ونووا الاقامة خمسة عشر يوما والماء والكلاء يكفيهم لتلك المدة صاروا مقيمين لا بمكة ومنى اذا جمع الاقامة بمكة ومنى لانها لا تكون في مكانين لانه لو جاز تعدد السفر في الاماكن المتعددة لما تحقق السفر في الدنيا هذا اذا كان واحد من الموضعين اصلا بنفسه واما اذا كان متصلا فيتم بدخول احدهما لانه كوطن واحد وقصر ان نوى اقل منه من خمسة عشر يوما وكذا اذا كان لا بد له من الخروج فيما دونه وبهذا يتعين ان الحاج اذا دخل مكة في ايام العشر ونوى الاقامة نصف شهر لا يصح لانه لا بد من الخروج الى عرفات فلا يوجد الشرط سيذكره في كتاب الحج ان شاء الله تعالى بزيادة تفصيل عليه او لم ينو بقي سنين بان يقول غدا اخرج او بعده وبقي على هذا الحال سنين قصر لان ابن عمر اقام باذربيجان ستة اشهر وكان يقصر او نوى عسكر ذلك اي قصر عسكر ان نوى خمسة عشر يوما بارض الحرب

لا اقامة في الخيام

وان حاصروا مصرا من امصارهم وصل لما قبله او حاصروا اهل البغي في دارنا في غيره اي في دار الاسلام في غير المصر والغزاة اذا حاصروا بلدة او حصنا ونووا الاقامة لم يصيروا مقيمين عند الامام وعند ابي يوسف ومحمد لان الكفار لو اجتمعوا لازعجوهم فلم يكن موضع اقامة وعن ابي يوسف ولو فتحوا البلدة وحاصروا الحصين صاروا مقيمين لان البلد موضع الاقامة والصحراء ليست كذلك وقال ان كان بالمسلمين شوكة صحت لوجود الاقامة في محلها كما اذا فتحت البلدة كذا قاله عمر النسفي بخلاف اهل الاخبية لانه يصح منهم الاقامة في الاصح كما مر وان كانوا في البوادي والمفازة لان الانتقال من المرعى الى المرعى لا يبطل الكل وهو الاقامة بخلاف العسكر واصحاب الخيام كما قدمناه وافتى شمس الائمة وصاحب المعين بعدم صحة الاقامة فيها مستدلا بما في الجوهرة من انهم يصلون صلوة العيد في المفازة لا بمصر او قنائه باذن السلطان اذا لم يكونوا في الخيام فان الاقامة لا تصح فيها كما في البدائع والمعين ونشهد له ما قدمناه من الظهيرية والخلاصة وفي تحفة الفقهاء السفر الذي يتعلق الرخصة ان ينوي السفر مقدار مدة السفر وهو الشرط الاول والشرط الثاني الخروج من عمران المصر ولو لم يقصد حتى طاف جميع اقطار الارض لا يصير مسافرا وفي العناية لو قصد ولم يظهر ذلك بالفعل كذلك انتهى فجعل سير ثلاثة ايام من الشروط كالقصد لكن لا يخفى ان تاج الشريعة قال في شرح الهداية ان المعتبر قصد تلك المسيرة دون السير انتهى وقال لو قطع البريد مسيرة ثلاثة ايام ولياليها في يوم واحد فانه يترخص ولو قطع البطيء السير مسيرة يوم وليلة في ثلاثة ايام فانه لا يترخص فعلى ما قاله تاج الشريعة لا اقامة في الخيام بمجرد قصد مسيرة ثلاثة ايام من غير وجود سير ثلاثة ايام بالفعل كما قاله صاحب العناية قال في جواهر الفقه اختلف العلماء في ادنى مدة السفر تتعلق بها الرخصة قال علماؤنا مسيرة ثلاثة ايام ولياليها سير الابل ومشي الاقدام كذا ايضا في الهداية ونسخ الفروع طرا وقال تاج الشريعة قصد السير ثلاثة ايام دون السير ورجح ذلك صاحب المعين ويؤيده تعيين الفراسخ والاميال كما قاله الاسبيجابي في المبسوط والسرخسي في المحيط وان اقتدى مسافر بمقيم في الوقت صح واتم ولو خرج الوقت قبل الفراغ لانه حين اقتدى صار فرضه اربعا للتبعية كالمقيم وصلوة المقيم لا تصير ركعتين بخروج الوقت بان صلى ركعة من الظهر مثلا او ركعتين ثم خرج الوقت فاقتدى به مسافر لان الظهر فائتة في حق المسافر لا في حق المقيم فلا تبطل صلوته ولا اقتداؤه به وصار تبعا له وحكمه حكم المقيمين وكذا النوم خلف الامام حتى خرج الوقت ثم انتبه اتمها اربعا ولو تكلم بعد خروج او قبل خروجه يصلي ركعتين وكذا لو فسد صلوته يصلي ركعتين لان المتابعة زالت بخلاف ما لو اقتدى بنية النفل ثم افسد يلزمه الاربع بالشروع وبعده لا يصح اقتداء المسافر بالمقيم لان فرضه لا يتغير بعد الوقت بالمتابعة فيكون اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القعدة او القراءة او التحريمة فان القعدة تصير فرضا في حق الماموم وغير فرض في حق الامام وبهذا ظهر اقتداء المسافر

الذى فرض معه القعدة بالمقيم الذى كان القعود معه نفلاً او واجباً وايضاً اذا اقتدى به
فى القعدة الاخيرة او بعد ما رفع راسه من الركعة الاخيرة لا يصح كما لا يصح اذا اقتدى فى الشفع
الاول او بالثانى لانه بالاقتدآء التزم متابعته فيما انعقد له احرام الامام واحرام الامام
انعقد على وجه لا يفترض عليه القعدة الاولى ولا القرآءة فى الاخريين فحينئذ يكون اقتداء
المفترض فى حق التحريمة وذكر ان الامام اذا صلى الاربع بغير قراءة واقتدى فى الشفع الثانى
ففيه روايتان كما فى البدايع فاذا اقتدى المسافر فى ركعتى القراءة يصح واجاب عنه صاحب المحيط
بان القراءة فى الاخريين قضاء عن الاوليين والقضاء يلحق بمحله فلا يبقى للاخريين قراءة انتهى
فعلم انه لا يصح مطلقا كما مشى عليه اصحاب المتون رحمهم الله تعالى وبعكسه فيهما وهو اقتداء
المقيم بالمسافر يصح فى الوقت وبعده اما فى الوقت فلانه عليه السلام صلى باهل مكة وهو
مسافر فقال اتموا صلوتكم يا اهل مكة فانا قوم سفر كما هو المستحب للمسافرين اتباعاً
لسيد المرسلين واعلاماً بانه من المسافرين لان العلم بحال الامام شرط الاداء بجماعة
كما قيل حتى انه اذا اقتدى بالامام لا يدرى مسافر هو ام مقيم لا يصح وفى المبسوط رجل صلى
الظهر بالقوم فى قرية او مصر ركعتين وهم لا يدرون مسافر هو ام مقيم فصلوتهم فاسدة
سواء مقيمين ام مسافرين لان الظاهر الاقامة والبناء على الظاهر واجب حتى تبين
خلافه فان سالوه فاخبرهم انه مسافر جازت صلوتهم ورد بانه فى الهداية تدل على انه يصح
الاقتدآء بامام وان لم يعرف حال امامه انه مسافر او مقيم وذكر فى العناية ان العلم بحال الامام
بكونه مقيماً او مسافراً ليس بشرط لانه لو كان شرطا لكان قول الامام بعد السلام اتموا صلوتكم
فانا قوم سفر اى مسافرون عبثا وان علموا انه مقيم كان كذبا كذا فى جوهر الفقه ثم اختلفوا
فى القول به بعد التسليمة الاولى او بعد التسليمتين الاصح الثانى كما فى السراج الوهاج فاذا سلم
اتم المقيمون صلوتهم منفردين ثم التزموا موافقته فى الركعتين معه فينفرد فى الباقى
كالمسبوق ولا يقرؤن فى الاصح لانهم ادركوا مع الامام اول صلوته وفرض القراءة قد تادى
فيترك القراءة فى الباقى احتياطا بخلاف المسبوق ولا سجود سهو عليهم كما فى الخانية لا قراءة
عليهم فيما يقضون ولا سهو عليهم اذا سهوا ولا يقتدى احدهم بالآخر انتهى وما فهم من كلام الكمال
رحمه الله تعالى فيما فى ظاهره وجوب السهو عليهم ولكن يخالف لما فى البداية والخانية من عدم وجوب
السهو عليهم كما تقدم من الخانية ويبطل الوطن الاصلى بمثله اي بمثل الوطن الاصلى للمساواة
بينهما فيبطل الاتمام ويقصر بمكة والمدينة بالنسبة الى سيدنا ورسولنا صاحب الشريعة الغرا
محمد عليه الصلوة والسلام الى يوم القيام فان مكة مولد النبى عليه الصلوة والسلام والمدينة
وطن تاهل فيها وقصر صلى الله عليه وسلم فى مكة وان كانت وطنا اصليا لما انتقل باهله
صلى الله عليه وسلم الى المدينة فصلى عثمان رضى الله عنه اربعا حين كان حاجا لما كان متاهلا
متاهلاً بمكة فعلم ان المراد من الوطن الاصلى هو وطن الانسان فى بلدة او بلدة اخرى اتخذها
دارا وتوطن بها مع اهله وولده محل اصل الامر ان الوطن الاصلى كالمولد ان يتوطن

الانسان فى بلدة اخرى وينتقل اهله اليها فخرج الاول من ان يكون وطنا اصليا حتى لو
دخله مسافرا لا يتم فلا بد من الانتقال مع اهله لانه لو استحدث اهلا فى بلدة اخرى
يتم فيها كما فى شرح العلامة ما احسن رحمه الله تعالى فى التقييد بقوله بمثله لانه لو باع داره
ونقل عياله وخرج مريدا ان يتوطن فى بلدة اخرى بدا له فيها ان يتوطن فيها قصدا ولا توطن
فى بلدة غيرها فمر بالبلدة الاولى فانه لا يصلى اربعا لانه لم يتوطن فيها ثم ان الوطن بالاهل
لا بالعقار كما كان له اهل بالكوفة ودور وعقار بالبصرة قيل البصرة لا تبقى وطنا له
والاعتبار بالاهل حتى لو تاهل ببلدة فلم يكن له فيها عقار صارت وطنا له بالاهل والدار
جميعا ثم ان المتوطنين فى البلاد ولهم دور وعقار فى القرى البعيدة منها يسكنون فى الصيف
ويرتحلون الى البلاد فى الشتاء بها باهلهم ومتاعهم وطنان لهم لا يبطل احدهما بالآخر
لا بالسفر لا يبطل الاصلى بانشاء السفر ولا بوطن الاقامة لان الشيء لا ينتقض بما دونه بل
الانتقاض بمثله كما مر وبما هو اقوى منه فاذا عاد من السفر او عن بلدة اقام فيها بنية الرجوع
الى الوطن الاصلى يصير مقيما من غير نية الاقامة ووطن الاقامة وهو الموضع الذى ينوى المسافر
ان يقيم فيه خمسة عشر يوما او اكثر بمثله يبطل الاتمام فى وطن الاقامة بوطن الاقامة للمساواة
والسفر والاصلى ويبطل وطن الاقامة ايضا بانشاء السفر وبالوطن الاصلى لان السفر ضد
الاقامة فاذا انشاءها فلا يبقى وطن الاقامة وان الاصلى اقوى فينتقض الضعيف بالاقوى
بلا شبهة فعلم بما ذكر ان الاوطان ثلاثة الاول وطن اصلى وهو مولد الانسان او البلدة التى تاهل
فيها والثانى وطن الاقامة وهو الموضع الذى ينوى المسافر ان يقيم فيه خمسة عشر يوما كما مر
والثالث وطن السكنى وهو الموضع الذى ينوى المسافر ان يقيم فيه اقل من خمسة عشر يوما وقال
العلامة الزيلعى وفائدة هذه الاوطان ان يتم صلوته فيها اذا دخلها وهو مسافر قبل ان يبطل
وصور تلك الفائدة فى وطن السكنى ايضا فى رجل خرج من مصره الى قرية لحاجة ولم يقصد السفر
ونوى ان يقيم فيها اقل من خمسة عشر يوما فانه يتم فيها ثم خرج من القرية لا للسفر ثم بدا له ان يسافر
قبل ان يدخل مصره وقبل ان يقيم ليلة فى موضع فسافر فانه يقصر ولو مر بتلك ودخلها
اتم لانه لم يوجد ما يبطله فيما هو فوقه او مثله ولم يذكره المص رحمه الله تعالى لانه لا فائدة فى ذكره
ولا فى تصويره لان قوله لانه لم يوجد ما يبطله مناقض لقوله مسافرا لان السفر يبطل وطن الاقامة فكيف
لا يبطل وطن السكنى فوجد ما يبطله ثم لا يشترط تقدم السفر لثبوت الوطن الاصلى اجماعا
وفى ثبوت وطن الاقامة روايتان عن محمد وفى ظاهر الرواية انه ليس بشرط وفى الاخرى عنه
انما يصير الوطن وطن الاقامة بشرط ان يتقدمه سفر ويكون بينه وبين ما سار اليه مدة سفر
حتى لو خرج من مصره لا لقصد السفر فوصل الى قرية ونوى الاقامة بها خمسة عشر يوما لا تصير تلك
القرية وطن الاقامة وان كان بينهما مدة سفر لعدم تقدم السفر وكذا اذا قصد مسيرة سفر وخرج
فلما وصل الى قرية مسيرتها من وطنه دون مدة السفر نوى الاقامة بها خمسة عشر يوما لا تصير
مقيما ولا تصير تلك القرية وطن الاقامة وان عاد الى مصره بطل الوطن لانه لا يشترط تقدم

الان

السفر في الوطن الاصلي كما مر حتى لو عاد الى تلك القرى في سفرة اخرى لا يتم اذا لم ينو الاقامة
وفائتة السفر والحضر تقضى ركعتين واربعا اي الاثنان في قضاء صلوة فاتت في السفر
والاربع في قضاء صلوة فاتت في الحضر لان القضاء يحكي الاداء بخلاف ما لو فات في مرض
بحيث لا يركع ولا يسجد فانه في الصحة يصلي بالركوع والسجود وفائتة الصحة اذا قضيت
في المرض يقضيها بالايماء والمعتبر فيه آخر الوقت بخلاف الصوم لان المعتبر فيه اول جزء
من اليوم حتى لو اسلم بعد طلوع الفجر لا يلزمه صوم ذلك اليوم كما بين في الاصول يجب
الاثنان ان سافر آخر الوقت والاربع ان كان مقيما في آخر الوقت فان الآخر معتبر في مواضع
متعددة عند الفقهاء كبلوغ الصبي واسلام الكافر وافاقة المجنون وطهارة الحائض
والنفساء في آخر الوقت حيث تجب الصلوة عليهم وهو قدر ما يسع التحريمة فيه اذ في آخره
والا فكل الوقت سبب لمن كان مكلفا فيه والعاصي كغيره كغير العاصي في القصر من المطيعين
لاطلاق النصوص لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر وقوله عليه الصلوة والسلام يمسح المسافر
ثلثة ايام خلافا للشافعي لان سفر المعصية لا يفيد الرخصة عنده وعندنا السفر ليس بمعصية
ويعتبر نية الاقامة والسفر من الاصل دون التبع اي المراة والعبد والجندي والمراة تابعة للزوج
والعبد للسيد وكذا المدبر وام الولد والجند للامير في السفر والاقامة والحقوا بذلك الاجير مع المستأجر
والتلميذ مع الاستاذ والمكره على السفر والاسير والغريم المفلس مع صاحب الدين ولو كان العبد
مشتركا بين مقيم ومسافر قيل يقصر وقيل يتم وفي المهاياة يقصر في خدمة المسافر ويتم في خدمة
المقيم ثم انه قيل لا يلزم التبع في الاتمام الا بعد علمه بنية المتبوع لان في لزوم الحكم قبل العلم حرجا
زايدا وقيل يلزمه كالعزل الحكمي وهو احوط واما المكاتب فينبغي ان لا يكون تبعا لان له السفر
بغير اذن المولى فلا يلزمه طاعته كما ذكره الشيخ في شرحه ولو تزوج المسافر في بلد ولم ينو الاقامة
لا يصير مقيما وقيل يصير مقيما كما في الزيلعي قال في التاتارخانية في اداب الصلوة ولا الصلوة على
العجلة ان كانت موضوعة على الارض لانها بمنزلة السرير وان كانت في عنق الدابة وهي تسير او لا
فهي صلوة على الدابة الظاهر ان الصلوة في المحافة كما في طريق الحج كالصلوة في العجلة قال الفقهاء
رحمهم الله تعالى ان كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلوة فيه جاز التطوع وغيره على الدابة بايماء حيث
توجهت الدابة قبلة كانت او لا ولو بلا عذر وجاز فيه المكتوب بعذر وان كانت تسير واما اذا قدر على
ايقافها لا يجوز على ما قاله قاضيخان وصاحب الغنية والاعذار مثل ان يكون في البادية على الراحلة
والقافلة تسير وهو يخاف على نفسه وعلى ثيابه لو نزل عن الراحلة كما في الكافي او على نفسه او دابته
من سبع كما في طريق بغداد او لص كما في طريق الحج او سار في وحل وطين لا يجد مكانا او كان
عاجزا لكبر سنه او ضعف مزاجه او نحو ذلك او كان دابته جموحا لو نزل لا يقدر الركوب
الا بمعين كما في الظهيرية ولا بد من حفظ هذه المسائل لمن يقصد السفر من الحجاج والتجار
والغزاة **باب الجمعة** لها مناسبة مع ما قبلها في كون الصلوة فيها ركعتين كما في صلوة
المسافر لكنها اخرت عنها لكونها كالجزء من جميع الرباعيات المقصودة للمسافر والجمعة

بضم الميم واسكانها وفتحها حكى ذلك الفراء والواحدي وسميت بذلك لاجتماع الناس فيها
وان يوم الجمعة في الجاهلية يسمى عروبة بفتح العين المهملة وضم الراء وبالباء الموحدة واول
من سماه يوم الجمعة كعب بن لوي وفي المستصفى صلوة المسافر تنصفت بواسطة السفر
فكذا الجمعة قصرت بواسطة الخطبة وانها اسم من الاجتماع انتهى وفي شرط لزوم الجمعة ما يعتبر في
ذاتها وهو المصر والاقامة والخطبة والوقت والجماعة والشهرة وما يعتبر في ذات المصلي وهو
الحرية والذكورة والاقامة والصحة وسلامة العينين وسلامة الرجلين سيأتي بيانه ان شاء الله تعالى
وهي فرض صرح اصحابنا بانه فرض آكد من الظهر ويكفر جاحدها وانما الاربع بعد الجمعة وضعت
عند الشك في صحة الجمعة بسبب رواية عدم تعددها وقول القدوري ومن صلى الظهر في منزله يوم الجمعة
ولا عذر له كره وجازت صلوته معناه حرم عليه لترك الفرض شرط ادائها المصر حتى لو اداها في
مفازة او قرية لا يصح لان المشروط يتوقف على الشرط لقول علي رضي الله تعالى عنه لا جمعة ولا
تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع وهو كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم
الحدود كما ذكره السرخسي وفي المستصفى واحسن ما قيل في المصر اذا كان يوجد فيه حوائج الدين
وهو القاضي والمفتي والسلطان ويوجد فيه حوائج الدنيا فهو مصر جامع والا فلا كذا قاله فخر الاسلام
وقال ابو حنيفة رضي الله عنه المصر فيها سكك واسواق ولها رساتيق ووال ينصف المظلوم من ظالمه
وعالم يرجع اليه في الحوادث وهو الاصح كما في البدايع وفي الخلاصة الخليفة اذا سافر وهو في القرى
ليس له ان يجمع بالناس ومن يمصر من امصار ولايته يجمع بها وهو مسافر جاز او مصلاه او
شرط صحة ادائها مصلى المصر وكذا في فنيته تصح لانها منه حكما وان اختلفوا في حق وجوب
الجمعة على اهلها وقيل في تقدير الفناء بميل واحد وقيل بميلين او بفرسخين وبني في
المعتبرات اذا كان بين المصر والمصلى مزارع لا تجوز فيه الجمعة كما اختاره في الخانية قال
الكمال رحمه الله تعالى من كان في مكان من توابع المصر فحكمه حكم المصر في وجوب الجمعة عليه كما مشى
عليه الاكثر ومنى مصر تجوز فيه الجمعة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تتمصر في ايام
الموسم وفيها دور وسكك ورساتيق كما شاهدناها وتشرفنا بها في موسم الحج وفي زمن غير
الحج لا تجوز فيها كما قاله الزيلعي وقيل تجوز لانها من فناء مكة على قول من قدر بفرسخين
كما مر لكن لا شك انه يجيء اربع فراسخ اذا كان الامام امير الحجاز او الخليفة لا امير الموسم
سواء كان مقيما او مسافرا لانه غير مامور باقامة الجمعة الا اذا كان ماذونا من جهة من له الاذن
كما في الاصلاح وقيل ان كان مقيما تجوز وان مسافرا لا تجوز لكن الاول هو الصحيح كذا
في البدايع وعند محمد لا تجوز الجمعة فيها لانها من القرى قال ابو حنيفة وابو يوسف تجوز اقامة
الجمعة بمنى ايام الموسم لانها ابنية ويجمع فيها مرافق الدين والدنيا فيتمصر كمكة وقال محمد
وزفر لا تجوز لانها ليست بمصر جامع فصارت كعرفات قلنا لا ابناء بعرفات فلم
تتمصر باجتماع الناس كما قاله ابو حفص عمر النسفي في حصر الدلائل وقصر المسائل واقامة
الجمعة في المنى للخليفة وامير الحجاز وامير مكة لعموم الولاية واما امير الموسم فان كان
مقيما جاز لانه من اهل الجمعة وان كان مسافرا لم يجز لانه ليس من اهلها لكن الصحيح

الجواز مطلقا كما قدمناه وفي المحيط ان كان امير الموسم وهو امير الحاج من اهل مكة يقيم الجمعة
عندهما والا فلا لا بعرفات لا تجوز الجمعة فيها لانها فضاء ولا من فيها لانه مكة كمنى على ما قيل
وقد عرفت ان من شرطها ان تكون في جامع مصر او مصلاه ولو كان السلطان حاضرا كما في البدائع
وتؤدى في مصر في مواضع متعددة وهو قول ابي حنيفة ومحمد كما هو الاصح وفي رواية عن ابي حنيفة
رحمه الله انه لا تجوز الا في موضع واحد وروى عن ابي يوسف رحمه الله لا تجوز الا في موضع واحد الا ان
يكون بينهما نهر عظيم كدجلة ببغداد وكان رحمه الله يامر بقطع الجسر وقت الصلوة لتكون كمصرين و
فتح القدير الجواز مطلقا خصوصا اذا كان مصرا كبيرا كدارنا دار السلطنة العثمانية وذكر في باب
الامامة ان الفتوى على جواز التعدد وكما ان الصحيح من مذهب ابي حنيفة رحمه الله جواز اقامتها في مصر
واحد في مسجدين واكثر وبه نأخذ لاطلاق لا جمعة الا في مصر فقط وانما جواز التعدد في صلوة العيد
فبالاتفاق والخلاف في الجمعة والاحوط ان يقول في النية نويت آخر الظهر ادركت وقته ولم اصل
بعده لان ظهر يومه انما يجب عليه في آخر الوقت في ظاهر المذهب واختلف في القراءة فقيل
يقرأ الفاتحة والسورة في الاربع وقيل في الاوليين كالظهر فاذا نظر الى الاطلاق في جواز
تعدد الجمعة فالاولى ان يقرأ في الاربع والسلطان او نائبه من جملة شروط الاداء السلطان
او نائبه قال في الايضاح ناقلا عن الذخيرة هذا اذا امكن التوصل الى واحد منهما واما اذا
لم يمكن فالناس يجتمعوا ويقدموا من يصلي بهم ولم يتقيد السلطان بالعدل فانه يجوز بالجور
ايضا كما هو مذهب ابي حنيفة رحمه الله تعالى والمراد من النيابة اهلية ولو امر الصبي فبلغ
وقت الصلوة كان له ان يصلي ثم ان للسلطان الاستنابة بالاتفاق كتولية الخطباء في الامصار
والآن لا حق في التقديم حق الخليفة بنفسه وهذا لا يمكن في جميع الامصار فاحتاج الى استنابة
فالسابق في النيابة في كل بلدة اميرها ثم الشرطي ثم القاضي وما في الدرر والغرر بان الخطيب
ليس له الاستنابة الا ان يفوض اليه ذلك وهذا مما يجب حفظه والناس غافلون عنها انتهى
مردود لان الكتب مشحونة بجواز الاستنابة من غير تفويض حيث قالوا وجوز لنائبه ان يستنيب
مع انه لم يفوض اليه ذلك صريحا وقال صاحب الهداية وليس للقاضي ان يستخلف على
القضاء الا ان يفوض اليه ذلك بخلاف المأمور باقامة الجمعة حيث يستخلف لانه على
شرف الفوات فدل على الجواز مطلقا فما علمت منشأ الغلط مع انه نبه الغافلين
وقع الامر في زمننا فلا بأس بذكره وهو اني ذات يوم حضرت الجامع المسمى بابا صوفيه
لاداء الجمعة وكان خطيبه مات ولم يرفع الامر الى السلطان وقرب الوقت فاختار جماعة
واحدا لاداء الجمعة فاجاب بعض علماء العصر بان نصب العامة يجوز اذا خيف عن
فوات الوقت كالوقوف لكن هذا اذا لم يمكن الاعلام الى السلطان وليس الامر كذلك والا فنا
بظواهر المسائل من المهالك لما صرح في الخانية ولو اجتمع العامة على تقديم رجل ولم يأمر
القاضي ولا الخليفة الميت لم يجز ولم يكن جمعة وان لم يكن ثمة قاض ولا خليفة الميت
واجتمع العامة على تقديم رجل جاز لمكان الضرورة انتهى قال رحمه الله في باب الصلوة من
الدرر والغرر ولا عبرة لنصب العامة الا اذا لم يوجد ممن ذكر قبل الظاهر ان المراد اذا لم يوجد

من الناصبين احد

من الناصبين احد ممن ذكرنا انه لم يوجد ثمة احد منهم وحينئذ يجب نصب العامة كما قدمناه
عن الخانية وقال آخرا زادا عليه بل لا يستقيم استثناء قوله الا اذا لم يوجد من قوله ولا عبرة لنصب
العامة الا اذا لم يكن ثمة احد منهم كما لا يخفى الحق معه الواقع في فتاوى قاضيخان جواز
نصب العامة حينئذ لا وجوبه وشتان بينهما ووقته الظهر لان المشهور انه عليه السلام
كان يصليها بعد الزوال وايضا الخلفاء الراشدون ومن بعدهم من الائمة فصار اجماعا
وعن ابي يوسف يجوز النفل وقت الزوال يوم الجمعة فيبطل بخروجه اي وقت الظهر لا
فيه شرطها وقت الظهر كما قال رحمه الله فاذا خرج ولم يوجد الشرط يبطل المشروط ثم
والخطبة قبلها في وقت الظهر لا قبله من شروط الاداء ان تكون قبل الجمعة لانه صلى
الله تعالى عليه وسلم لم يصلها بدونها بحضرة جماعة سواء كانوا صما او نياما كما قاله الزيلعي
وتسن خطبتان بينهما بطهارة قائما هذا على السنة السنية كما في شرح هدية النقول
عن العلماء الاجلاء الفحول واما اذا قرأ بغير طهارة او كان جنبا او كان قاعدا او قرأ خطبة
واحدة او لم يجلس بينهما تجوز الخطبة لانها ليست بقائم مقام الركعتين على الاصح كما هو عند
الثلث فعلى هذا انها تنافي الصلوة لما فيها من استدبار القبلة والكلام ولا يشترط لها شرائط ما
الصلوة كالطهارة وغيرها لكن قيل اذا كان جنبا يستحب اعادتها كالاذان
وهذا سنتها واما فرضها فالوقت وذكر الله تعالى والمكروه في جميع الاحوال بالاجماع
التخطي للسؤال لكن المصون عنه في زماننا محال وصرح في الخلاصة لو خطب صبي باذن السلطان
وصلى الجمعة رجل بالغ يجوز كل بلدة فتحت بالسيف يخطب الخطيب بالسيف كما في مكة
شرفها الله تعالى اشعارا بان اهله اذا رجع عن الاسلام فذلك السيف باق في ايدي المسلمين
يضرب اعناقهم حتى رجعوا الى الاسلام وكذا في دارنا السلطنة السنية قسطنطينية واما اذا
اسلم اهلها طوعا فبلا سيف كذا ذكره في المضمرات وظاهر ما في الخلاصة يقتضي ان يكون
الامساك بيده مكروها ويؤيد ذلك ما نقل عن العلماء ان الخطيب يتقلد سيفا والمتعارف
في زماننا على ما صرح في الحاوي القدسي من انه اذا فرغ المؤذنون قام الامام والسيف
بيده وهو متكئ عليه ولكن ما رأيت نقلا غيره فيه فلا يستحب الدعاء للسلطان كما رواه
عطا فانه محدث ولهذا اختار بعضهم التباعد عن الخطبة كعلماء خوارزم حتى لا يسمع مدح
من ظلم كما بينه عبد البر بن الشحنة في شرح المنظومة وانما ترك الجمعة بسبب ذلك خطاء
عظيم العياذ بالله سيما على المقلد لسيدنا ابي حنيفة رحمه الله حرام لان مذهب الامام ان الجائر
السلطان تجوز جمعته ولكن اذا رأى المجتهد ذلك يجوز الترك كما ان بعض العلماء لا يرى
الجائر سلطانا وسلطانهم يومئذ كان جائرا ولا يصلون الجمعة ورأيت في ديار العرب
شخصا يرقى الخطيب ويقرأ الآية في باب المنبر لكن ما رأيت نقلا بانه هل هو مسنون
ام لا وليس هو في دارنا دار الخلافة الظاهر انه ليس بشيء واشار العلامة في شرحه ثم ان
الجمعة آكد من الظهر بدليل ان الظهر ينتقض بالجمعة بخلاف العكس واذا تلى القرآن يوم الجمعة

لا تجوز الجمعة في عرفات

تجوز الجمعة في مواضع

وفي البلدة المفتوحة بالسيف يتقلد الخطيب بالسيف

تجوز جمعة الجائر عندنا

الاولى التوجه الى استماعه حتى اذا خطب الخطيب نقل توجه سيدنا ابي حنيفة رضي الله عنه
لكن يختل تسوية الصفوف ولهذا اكتفى بالتوجه الى القبلة كما في المحيط وكذا في المعين
والتكبير في عيد النحر مسنون بالاتفاق وكذا في عيد الفطر لقوله تعالى ولتكملوا العدة ولتكبروا الله
على ما هداكم الا عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يكبر المنفرد عنده ايضا وكفت تحميدة او تسبيحة او تهليلة
في المفروضة واما المسنونة فلا بد من الشهادتين والثناء والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم
وقراءة آية من القرآن وغيره من السنن كما خطب عثمان رضي الله عنه في اول جمعة ولي الخلافة
صعد المنبر فقال الحمد لله ونزل وصلى بمحضر من الصحابة رضي الله تعالى عنهم اجمعين وقال ابو يوسف
ومحمد رضي الله عنهما لا بد من ذكر طويل واقله قدر تمام التشهد والجماعة من شروط جواز الاداء
لان العلماء اجمعوا على انها لا تصح من المنفرد كما في البدايع وهم ثلثة سوى الامام
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف اثنان سوى الامام فان نفروا قبل سجوده بطلت
اي قبل تقييد بالسجدة فانه اذا لم يقيد بها لا تعد صلوة حتى اذا حلف ان لا يصلي ولا صوم
ولم يسجد لا يحنث ما لم يسجد وقال ابو يوسف ومحمد رضي الله تعالى عنهما لا تبطل واما اذا
نفروا بعد السجود فلا تبطل الا في قول زفر رحمه الله فانه يشترط عنده الدوام الى آخرها
كالطهارة والوقت والاذن العام للناس ولو اغلق باب بيته وصلى مع اصحابه واهله
لم يجز لان الاشتهار لا بد في الشعائر ولو فتح واذن الناس يجوز بالكراهة لانه من جوامع
المصر التي شعائرها قائمة وشرط وجوبها على المصلي الاقامة والذكورة والحرية والصحة وسلامة
العينين والرجلين وكذا البلوغ والعقل من الشروط واخر هذه الشروط عن شروط الاداء
مع ان الواجب تقديمها اذ الوجوب مقدم على الاداء اقتداء بالقدوري وغيرهم قدس ارواحهم
وفي التجنيس خرج العبد الى الجمعة رضا مولاه جاز والا فلا ومن لا جمعة عليه ان اداها
جاز عن فرض الوقت كالمرأة والمريض والعبد والاعمى وان وجد قائدا على مذهب ابي حنيفة
رضي الله عنه وبهذا ان الاعمى اذا كان ساكنا ومقيما في الجامع واقيمت وهو حاضر ان لا تجب
عليه والمقعد وكذا المختفي من السلطان الجائر والشيخ الفاني ثم اختلفوا في المكاتب والعبد
المأذون والعبد الذي حضر باب الجامع لحفظ دابة سيده وان امكنه الاداء من غير ان يخل
بالحفظ ومن لا حج عليه لفقر ماله اذا حج يسقط الحج حتى لو ايسر بعده فلا حج عليه بخلاف العبد
فان حجه نفل حتى يؤاخذ بعد حريته بحجة الاسلام وللمسافر والعبد والمريض ان يؤم فيها خلافا
لزفر رضي الله تعالى عنه لان الجمعة غير واجبة عليهم وانما ما كان جاز صلوتهم بالتبع لا بلا
بالاصالة والقياس على الصبي والمرأة قياس مع الفارق لعدم اهلية الصبي والمرأة
للامامة وتنعقد بهم الجمعة حتى لو لم يوجد غيرهم فيها جاز فانه اذا جاز ان يكون اماما وان كان
في امامة العبد كراهة فكونهم مؤتما فبالطريق الاولى وكذلك لا باس بامامة المريض
ولو صلى قاعدا فيجوز الاقتداء به قائما كما مر واما امامة الامرأة فهي جائز بلا شك
خلاف الشافعي في جميع ذلك ومن لا عذر له لو صلى الظهر قبلها كره اي حرم بل لا بد له

سعي الى الجمعة

سعي الى الجمعة لان السعي بعد صلوة الجمعة فرض كما صرحوا به فمما يؤدي الى ترك الجمعة
واما اذا تركها فلا شك في حرمته لانه ترك الفرض القطعي ومن انكر فرضيتها فهو كافر
بالله تعالى وقال زفر لا يصح ظهره قبل ان يصلي الامام الجمعة هي الاصل والظهر بدل عنها
وعندنا ان الفرض هو الظهر اصالة دون الجمعة لانها تتوقف على الشرائط السابقة
الا انه امر باسقاطه بالجمعة فاذا تركها يكون مسيئا فيكره بل يحرم على ما قلنا واما
المعذور اذا صلى الظهر قبلها فهو جائز بالاتفاق وفي المنتقى رجل صلى بجماعة الظهر
الظاهر انه صلى بالسواد والا لا جماعة في الامصار ثم حضر الجمعة فصلاها فالظهر له
تطوع وتجزيهم عن الفرض لان ظهره انقلب تطوعا بعد ما دفع لهم فرضا فان سعى اليها
بطل ظهره ان كان في الصلوة بحيث يدركها واذا كان قد فرغ الامام عنها لا تبطل حتى المريض
لو سعى الى الجمعة يبطل ظهره لانه التزم احكام الصحيح وفي المحيط الجمعة آكد من الظهر كما في التتمة
والتوجه في الجمعة الى التالي اظهر في الرعاية حتى ان ابي حنيفة يتوجه الخطيب يوم الجمعة
لكن اذا كان خلف المصلي واختل نظم الصفوف يكفي الاستماع وكره للمعذور والمسجون
اداء الظهر بجماعة في مصر وصلوة غيرهما ايضا مكروهة في المصر بجماعة وما رتب لطف
التقييد بالمعذور والمسجون على ان المعذور داخل في المسجون فان الحكم مطلق كما قاله
في الظهيرية جماعة فاتتهم الجمعة في المصر يصلون الظهر بغير اذان ولا اقامة ولا جماعة
انتهى فالكراهة لتقليل جماعة الجامع بخلاف اهل السواد فانه ليس فيه جمعة حتى يقتضي
تقليلها ومن ادركها في التشهد او في سجود السهو اتم جمعة عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد ان ادرك اكثر الركعة الثانية مع الامام اتم جمعة وان ادرك اقلها اتم ظهرا لانها جمعة من وجه
وظهر من وجه ويصلي اربعا اعتبارا للظهر ويقعد على رأس الركعتين اعتبارا للجمعة ويقرأ في
الاخريين لاحتمال النفلية بخلاف مدرك العيد في التشهد او في سجود السهو فانه يتمها عيدا بلا
خلاف على الاصح وفي فتح القدير اتفاقا في صلوة العيد لكن لا سجدة في سهو الجمعة والعيدين كما هو المختار
عند المتأخرين واذا خرج الامام على المنبر على قول وقيل اذا خرج عن بيت الخطبة كما شاهدناه في
ديار العرب تعظيما لشأن الخطيب لكن الاول اصح وقال العيني اذا خرج الامام اي اذا زال عن
مكانه فمعناه اذ خرج الى المنبر كما يقال خرج الى مكة اذا زال عن مكانه كما في الديوان والجمهرة و
لا يحتاج الى ما قاله بعض الجهلة من انه يدخل بيت الخطبة ثم يخرج منه لانه في بعض الازمنة لم يكن
منبر فكيف البيت بل كان يطلع النبي صلى الله عليه وسلم على جذوع السقف في مسجده كما قاله قاضي
عياض في الشفاء قدس الله روحه حتى كان يفزع الفراقه بعد بناء المنبر وذلك من جملة المعجزات الباهرة
على صاحبها افضل الصلوات والتحيات كما اثبت سكفته الباب وقصتها مشهورة فلا صلوة الا
الفجر الفوت فانه اذا تذكر يصلي قال قاضيخان رجل تذكر يوم الجمعة والامام في الخطبة انه لم يصل
الفجر فانه يقوم ويصلي الفجر فلا صلوة نافلة مبتداءة كتحية المسجد بخلاف سنة الجمعة حيث لا تقطع
فيها لانها بمنزلة صلوة واحدة كما في الولوالجية وكذا في المبتغى فلا يلتفت الى ما في الفتح من القطع

ولا كلام عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان الكلام طبعا يخل الاستماع وقالا لا باس بالكلام اذا خرج
قبل ان يخطب واذا نزل قبل ان يكبر قال كما قال عليه رحمة الملك المتعال يحرم في الخطبة الكلام
وان كان امرا بمعروف او تسبيحا والاكل والشرب ويكره تشميت العاطس ورد السلام وهل يحمد
اذا عطس الصحيح يحمد في نفسه انتهى اذا قرا الخطيب يا ايها الذين آمنوا صلوا عليه فالسامع يصلي عليه
بنفسه وعن ابي يوسف انه كان ينظر في كتابه ويصححه وقت الخطبة ولهذا استاذنا واستاذ الكل
حضرة شيخ الاسلام والمسلمين ناصر الملة والدين كان يكتب الجواب وقت الخطبة على العمود عملا بقول
رضي الله عنه قبل هذا كله اذا كان قريبا يجب ان يسمع فان كان بعيدا يجب ان لا يسمع اختلف المتأخرون
فيه محمد بن سلمة اختار السكوت ونصر بن يحيى اختار القراءة انتهى وقال الزيلعي ولا باس بان
يسبح ويهلل ويقرا القرآن في رواية والاحوط الانصات وفي المجتبى استماع خطبة النكاح والختم
وسائر الخطب واجب وفي القنية لا يكره الكلام من خطبة العيد بخلاف خطبة الجمعة ثم ان
التامين والترضا للاصحاب والنصر للسلطان وقت الخطبة حرام على مذهب سيدنا ابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه وهو بلية عظيمة وفي زماننا فيه مخالفة كبيرة لسيدنا ابي حنيفة رضي الله عنه اللهم يسر التوفيق والرضا
وافتى بعض المشايخ الاسلام بدار السلطنة قدس ارواحهم بالجواز لكونه من الشعائر في زمننا وقال
بشيخ الاسلام مفتي العرب والعجم حضرة سيدنا واستاذنا واستاذ الكل متعنا الله بوجوده واعاد
علينا من بركات انفاسه ويجب سعي ويترك البيع بالاذان الاول لقوله تعالى اذا نودي للصلوة
من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وقيل بالاذان الثاني لكن السعي بالاول لتحصيل الجمعة
وحضوره فيها وان لم يكن الاول في زمن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فوضع الاذان الاول عثمان رضي الله عنه
بل الاذان الثاني فقط في زمنه عليه الصلوة والسلام لكن لا بد للاول ان يؤذن في الوقت ولو اذن قبله يعاد
كما مر وقال بعض العلماء يجب بمجرد دخول وقت السعي وان لم يؤذن لها احد ثم ان المراد من البيع
مطلق الاشتغال والا فالشراء وغيرهما ايضا مكروه كراهة تحريم كما وقع اطلاق الحرام عليه في النهاية
فلا اعتبار بقول الاكمل في شرح المنار ان الكراهة تنزيهية لانه قبل مطلق البيع والشراء في المساجد
اعظم اثما واثقل وزرا كما في المضمرات فكيف وقت اداء الفرض القطعي الذي ورد في حقه قوله
فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وصرح في السراج الوهاج بالوجوب ولما اختلف في وقت السعي
فقيل هو الاذان الاول او الثاني فقال رحمه الله يجب والا فالاولى ان يقول ويفترض فاذا جلس
على المنبر بيان كيفية السلوك في المنبر والحق ان يقول قعد لان القعود الاول للقايم والجلوس
للنايم نص عليه الزمخشري لكن اكثر اهل اللغة الى ان الجلوس والقعود مترادفان فبني المصنف كلامه
على قولهم فافهم اذن بين يديه واقيم بعد تمام الخطبة كما هو المشهور والمضبوط من آثار الاسلاف

باب العيدين

تجب وجه المناسبة معلومة وانما سمي به لانه يعود ويتكرر
وانما جمع بالياء اذ كان حقه اعواد لانه من العود للزومها في مفرده او للفرق بينه وبين عود
اللهو كانه يجمع على اعواد وقيل سنة مؤكدة لكن نص المص على الوجوب لانه رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه
على الاصح اذا كان المغازاة ليست بمصر ولا بفناء مصر لا يصلون صلوة العيد باذن السلطان كما في جواهر

الفتاوى في باب الاقتداء والخطبة ليست من شرايط صلوة العيد بخلاف صلوة الجمعة لان الجمعة بدون
الخطبة لا يجوز وصلوة العيد بدونها جايزة وتقدم الخطبة في الجمعة وتؤخر في العيد وان قدم في العيد
جاز ايضا ولا تعاد بعد الصلوة كما في الجواهر وفي المختارات سجدة السهو في صلوة الجمعة والعيدين
والفرايض الخمس والنافلة لكن قالوا لا يسجد في الجمعة والعيدين كما في قاضيخان وفي الخلاصة
القعدة في سجدة السهو ليست بفرض حتى لو سجد للسهو فقام وذهب ولم يقعد لم يفسد
صلوته صلوة العيد على من تجب عليه الجمعة بشرايطها بشرايط الجمعة سوى الخطبة سوى شرط
فيها هو الخطبة فانها في العيدين مؤخرة عن الصلوة وندب يوم الفطر في عيد الفطر ان يطعم
ان ياكل شيئا حلوا قبل خروجه الى الصلوة لان رسول الله صلى الله عليه وسلم ما خرج يوم الفطر
حتى ياكل تمرات ويا كلهن وترا ويغتسل لانه يوم الاجتماع كالجمعة ليحصل له نظافة في بدنه
من الاوساخ وروايح الاعراق خصوصا في البلاد الحارة ويستاك ويتطيب لما مر انه يوم
اجتماع ومصافحة ومعانقة مع الاخوان والخلان ويلبس احسن ثيابه لما روي عن ابن عباس رضي الله
تعالى عنهما ان النبي عليه الصلوة والسلام كان يلبس في العيدين برد حبرة قال في المغرب الحبرة على مثال عنبة
برد يماني والجمع حبير وحبرات يمانية وعن الليث برد حبرة وبرد حبرة على الاضافة ضرب من
برود اليمانية وليس حبرة موضعا او شيئا معلوما انما هو شيء مأخوذ من التحبير التزيين وكانت
فيها خطوط حمر وخضر لا انها حمراء فقط فانه عليه السلام نهى عن لبس الاحمر حتى لقي صلى الله تعالى
عليه وسلم لابس الاحمر وما سلم عليه ويؤدي صدقة الفطر وعنه عليه السلام انه قال من اداها قبل
الصلوة فهي زكاة مقبولة ومن اداها بعد الصلوة فهي صدقة من الصدقات وللفقراء فراغ البال
حيث كان الاكل قبل الخروج مستحبا فاذا تصدق باكل الفقير فيتوجه معبودة في الصلوة اتم
وجه واحسن عبادة ومن اداها بعد الصلوة فهي جايزة وبعد يوم الفطر فهي صحيحة لكن يأثم بالتاخير
ثم يتوجه الى المصلى غير مكبر بالرفع لا بالنصب فان ما قبله للاستحباب والتوجه اليه ليس مستحب بل
واجب ولهذا غير الاسلوب حيث عطف بثم كما في غاية البيان لكن يمكن ان يقال ان التوجه
واجب واما التوجه الى المصلى العام في الصحراء فمندوب كما افاده في التجنيس وان كانت صلوة
العيد واجبة وفي الوهاج المستحب ان يتوجه ماشيا لان النبي صلى الله عليه وسلم ما ركب في عيد
ولا جنازة ولا باس في الرجوع لانه غير قاصد الى قربة لانه قال عليه السلام خير الذكر الخفي ولان الاصل
في الثناء والعبادة الخفاء الا اذا عين الشرع جهره كيوم الاضحى والقراءة الجهرية في الليلية
ونهار الجمعة والعيدين وقال الله تعالى واذكر ربك في نفسك تضرعا وخيفة الآية وهو دليل
سيدنا ابو حنيفة رحمه الله تعالى والحاصل ان الجهرية بالتكبير بدعة في كل وقت الا اذا عين الشرع
جهره واذا كبر انه ذكر الله تعالى يجوز ويستحب واما اذا كبر في طريق المصلى للعيد فلا كما في الخلاصة ولا يجهر
ولا يكبر يوم الفطر فلا وجه لقول من قال ان المنفي صفة الجهر لا التكبير فانه جائز بلا خلاف بل الحق ما قال
صاحب الخلاصة من انه لا يكبر للعيد وان جاز ذكر الله تعالى كما في غاية البيان من باب السهو عند ذكر
النعم ولا يكبر في طريق المصلى عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى للعيد ولكن لو كبر لانه ذكر الله تعالى يجوز ويستحب

وايضا كره الذكر جهرا لما صرح قاضيخان بكراهة الذكر جهرا وتبعه على ذلك صاحب المصفى وفي الغناء وتمنع الصوفية من علو رفع الصوت والصعق وجزم بحرمته العيني في شرح التحفة وشنع على من يفعله من الصوفية خصوصا في الاسواق اما في الجنائز او في خروج العسكر كما يفعله الجهلة في زماننا فهو حرام حتى منع ذلك سيدنا واستادنا شيخ الاسلام والمسلمين ناصر الملة والدين ولم يمتنع جهلة الزمان بل اعانهم بعض الجهال ثم انه اذا اراد التوجه الى المصلى يستخلف من يصلي في المصر مع الضعفاء بناء على ان صلوة العيد في موضعين جائز بالاتفاق كما قال الكمال رحمه الله تعالى وفي القنية وتعجيل صلوة العيد واجب وما خص عيد دون عيد ومتنفل قبلها والتنفل قبل صلوة العيد مكروه بالاتفاق في المصلى وعامة الفقهاء على الكراهة قبل الصلوة وبعدها في المصلى ووقتها من ارتفاع الشمس بحيث تبيض للنهي المشهور عن الصلوة فيه الى الزوال وبعد الزوال لم يبق لها وقت حتى اذا رأى الهلال بعد الزوال في اليوم المكمل للثلاثين يؤمر بالخروج الى المصلى من الغد ولو كان الوقت باقيا لما اخرت ولو زالت الشمس وهو في اثناء صلوة العيد فسدت كما في الجمعة صرح به في السراج فيدخل في المسائل الاثني عشرية ويؤخر الخروج في عيد الفطر ويعجل في عيد الاضحى كما في شرح العلامة لكنه مخالف لما نقل عن الكمال ابن الهمام ناقلا عن القنية كما قدمنا ويصلي ركعتين مثنيا قبل الزوال لان الشارع شرع في اول الصلوة فيقدم على الزوائد فهي ثلاث في كل ركعة التكبيرات الزوائد ثلاثة في الركعة الاولى وثلاثة في الركعة الثانية غير الافتتاح والركوع ويوالي بين القراءتين حيث قال ابن مسعود يكبر اربعا ثم يقرأ ثم يركع ثم يقوم في الثانية فيقرأ ثم يكبر اربعا بعد القراءة وعند ابي يوسف قال ابن عباس رضي الله عنهما خمس في الثانية او اربع ولما قدم ببغداد فصلى بالناس صلوة العيد وخلفه هارون الرشيد فكبر تكبيرة ابن عباس فقيل يحتمل هارون بان يكبر تكبير جده ففعله امتثالا له والا فمذهبه مذهب ابن مسعود كما اخذه ابو حنيفة ومحمد لان تعدد التكبير وتعدد رفع اليدين في اول الصلوة ووسطها خلاف المعهود فكان الماخذ بالاقل اولى وقال في السراج الوهاج لما انتقلت الولاية الى بني عباس امروا الناس العمل في التكبيرات بقول جدهم وكتبوا ذلك في مناشيرهم قيل ومن ادرك الامام راكعا فخشي ان يرفع رأسه بل يركع ويكبر في الركوع على الصحيح ويرفع يديه في الزوائد لقوله عليه السلام ترفع الايدي في سبع مواطن ومنها تكبيرات الاعياد ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلاث تسبيحات ويرسل يديه بخلاف تكبيرة الافتتاح فانه يعقد يديه فيه ويقرأ الثناء ويخطب بعدها خطبتين كما خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الصلوة خطبتين بخلاف الجمعة فان الخطبة فيها مقدمة لكونها شرطا فيها وهو مقدم على المشروط ويجب السكوت والاستماع في خطبة العيد وخطب الموسم كذا في المجتبى وفي القنية ما يخالفه في خطبة العيد كما قدمناه ويعلم الناس فيها احكام صدقة الفطر لانها شرعت لاجلها واقيمت لتعليمها على رؤس الاشهاد بحيث لا يخفى على الناس منها شيء ولم تقض ان فاتت مع الامام سواء كان في الوقت او بعده لانها قربة وعبادة بالشرائط وهي لا توجد بالمنفرد لكن قيل لو صلى مثل الضحى لينبل

الثواب

رفع الصوت في الجنائز وخروج العسكر حرام كما قال العيني

وتعجيل صلوة العيد في كان واجب في اليوم المكمل

اذا رأى الهلال بعد الزوال في اليوم الثاني للثلاثين يؤمر بالخروج الى المصلى في اليوم الثاني ولو زالت الشمس في اثناء صلوة العيد فسدت كما في الجمعة

ومذهب ابو يوسف مذهب ابن مسعود وكما اخذه ابو حنيفة ومحمد وصاحباه

يكبر في الركوع على الصحيح

ويعقد في تكبيرة الافتتاح يعقد يديه ويقرأ سبحانك اللهم ثم لا يعقد في الزوائد في الركعة الاولى وفي الثانية

الثواب كما حسنا وعبادة بالشرائط وهي لا توجد بالمنفرد لكن قيل لو صلى مثل وهو مروي عن ابن مسعود وتؤخر بعذر الى الغد فقط لا الى بعد الغد بان غم عليهم الهلال وشهدوا عند الامام بعد الزوال وتؤخر الصلوة الى الغد ولا تؤخر الى بعده وهو غد الغد قيل هو عند ابي يوسف وقال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه ان فاتت في اليوم الاول لم تقض يحرم الصوم فيه ويجوز النحر ولو صلى مع الامام وافسدها فلا قضاء عليه اصلا وقال ابو يوسف يقضي ان شرع فانها بالشروع تكون كالنذر كما في المحيط ومن ادرك الصلوة راكعا في صلوة العيد فخشي ان يرفع رأسه يركع ويكبر في الركوع على الصحيح كما لو ركع الامام قبل ان يكبر فان الامام لا يكبر في الركوع ولا يعود الى القيام ليكبر في ظاهر الرواية كما قرر ومن فاته اول الصلوة مع الامام يكبر في الحال ويكبر برأي نفسه ولو زاد الامام التكبير يتبعه الى ستة عشر فان زاد لا يلزمه متابعته لانه مخطئ بيقين كما في المحيط ولو سمع التكبيرات من المكبرين يأتي بالكل احتياطا وان كثر لاحتمال الغلط من المكبرين ولهذا قيل ينوي بكل تكبيرة الافتتاح لاحتمال التقدم على الامام في كل تكبيرة ثم ان الاصل ان المنفرد يتبع رأي نفسه في التكبيرات والمقتدي يتبع رأي امامه وهي اي الاحكام المتعلقة بعيد الفطر احكام الاضحى فاستغنى بها عن احكامها بعد ان بين في الفطر بل ذكر ما كان مخالفا لها فاستدرك ذلك فقال لكن هنا يؤخر الاكل حينها عن الصلوة حتى يرجع ويأكل من اضحيته في حق من يضحي على قول او على الاطلاق كما لو يتقيد بمن يضحي ويكبر في الطريق جهرا لانه عليه السلام كان يكبر في الطريق وفي رواية لا يكبر ما لم يفتتح الامام الصلوة لانه وقت التكبير فانه يكبر عقيب الصلوة جهرا وسن الجهر اظهارا للشعار وعمل الناس في المساجد على الرواية الثانية لان النخعي اباجعفر قال سمعت ان من يختارون ذلك بدعة وفي النوازل كان ابو بكر يكبر في سوق المدينة ويذكر للناس ويعلم الناس الاضحية وتكبير التشريق لان الخطبة شرعت لبيان الاحكام المتعلقة الجارية في اوقات الاضحية والتكبير حتى تظهر ثمرة العلم في الاعياد الآتية في ابتداء التشريق فانه من فجر عرفة عليها قيل وقيل من ظهر يوم النحر عليها حققه الشيخ اكمل في شرحه للهداية فيقتضي التعليم للخطيب بمكة يوم التروية وفي ساير الاماكن في الجمعة التي قبل عيد الاضحى بل لا بد في زماننا تعليم الصلوة ايضا لقلة العلم وتؤخر بعذر الى ثلثة ايام بخلاف عيد الفطر كما مر واما تاخيره اكثر من ثلاثة فلا يجوز لانها موقتة باوقات الاضحية واذا خرج وقتها فلم يبق لها زمان وانما قال بعذر نفيا للكراهة والا اذا اخرها بلا عذر جازت صلوته وفي عيد الفطر لو اخر الى الغد من غير عذر لا يجوز والتعريف بان يجتمع في مكان او في جامع كما شاهدناه في الجامع الازهر بمصر او في فضاء واقفا مثل الوقوف في عرفات ليس بشيء اي ليس بفرض وواجب وسنة ومستحب ومن قال انه مستحب بالاجماع الظاهر انه اخذ قول الشافعي واجماع عليه لان فضيلة جبل الرحمة لا تحرز الا بعد ان شرف بالوقوف فيها محرما ملبيا متضرعا الى الله تعالى بعد الايادي وكشف الكف باكيا راجعا قاصدا نحو مولاه واذا لم يحضر فيها

وتؤخر صلوة العيد بعذر الى الغد لا الى بعد الغد وهو عيد الفطر بخلاف عيد الاضحى

فلا قضاء لها فرض صلوة العيد

ويكبر التكبيرات في الركوع

ومن فاته اول الصلوة مع الامام يكبر في الحال ويكبر برأي نفسه

ولا يتبع الامام في الزيادة على ستة عشر

ينوي بها

يكبر جهرا في المساجد اليوم

وقيل يخطب يوم الجمعة قبل يوم النحر فيعلم هذا لانه يرد الاعتراض بانه يعلم الاحكام بعد ما فات لان التعليم في الآتي حتى يظهر اثر التعليم

تؤخر صلوة عيد الاضحى الى ثلثة ايام وفي الفطر لو اخرها الى الغد بلا عذر لا يجوز بخلاف عيد الاضحى فانه لو اخرها بلا عذر جازت صلوته

الوقوف في غير ساحة الوقوف ليس بشيء

لا يكون سعيه مشكوراً ولو طاف مكة وشرب زمزم فكيف يمكن اذا قصد تلك العبادة
الجليلة المزيلة للذنوب في غير تلك الاماكن وكذا ذبح الديك لاجل الاضحية من لا يقدر
عليها مكروه لانه فعل المجوسي وسن بعد فجر عرفة الى ثمان مرة ثمان صلوات على قول
ابن مسعود رضي الله تعالى عنه فيكون آخره عقيب صلوة العصر من يوم النحر وبه اخذ ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه ورجحه لان الجهر بالتكبير بدعة وعلى قول عمر وعلي عقيب صلوة العصر من آخر ايام
التشريق وبه اخذ ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفي الجوهرة نقلاً عن المصفى الفتوى على
قولهما وقال برهان الطريقة صدر الشريعة وبقولهما يعمل وفي الاختيار قيل الفتوى على قولهما
وفي الجامع الكبير للاسبيجابي ومختار النوازل والمجتبى الفتوى على قولهما هذا بناء على انه اذا اختلف
ابو حنيفة وصاحباه فالاصح ان العبرة للدليل هذا في اخر الحاوي القدسي وان كان قولهما في كل
مسئلة مروي عنه والا فكيف يقال له صاحب المذهب وفي البدايع العاشر من ذي الحجة للنحر
خاصة والثالث عشر للتشريق خاصة واليومان فيما بينهما للنحر والتشريق جميعا ثم انه قال
وسن واطلاق السنة على الوجوب لان السنة عبارة عن الطريقة المرضية والسيرة الحسنة
وكل واجب هذا صفته كما في البدايع والاظهر واجب وصفته الله اكبر الى آخره وهو الله اكبر
لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد على قول محمد وعلى قول علي وابن عباس رضي الله تعالى عنهم
اجمعين كما هو المأثور عن الخليل عليه السلام بشرط اقامة ومصر ومكتوبة وجماعة مستحبة
فلا تسن على المسافر ومن كان بالقرى وعلى من صلى بالنافلة والوتر وصلوة العيدين و
البلخيون يكبرون عقيب صلوة العيد لانها تؤدى بجماعة فاشبه الجمعة كما في المجتبى ولانها واجبة
والواجب كالفرض وصلوة الجنائز وان كانت مكتوبة فان المراد هنا ما فرض بركوع وسجود ولا على المنفرد
وجماعة النساء كما قيد بمكتوبة وجماعة مستحبة ولا على المرأة ايضا وزاد البعض فقال والحرية لكن
فيه نظر لان الحرية ليست بشرط على الاصح حتى لو كان اماما وجب عليه وعلى من اقتدى به وقال
الزيلعي شروطه شروط الجمعة لكنه ليس بصحيح اذ ليس الوقت والاذن العام من شروطه لان المراد
من التشريق التكبير ~~ليس بصحيح اذ ليس الوقت والاذن العام من شروطه~~ كما مر وانما اذا فاته صلوة
في ايام التشريق فقضاها في غير ايام التشريق او قضاها في ايام التشريق من قابل لا يكبر عقيبها
فان التكبير سنة او واجبة فاتت عن وقتها فلا تقضى كصلوة العيد ورمي الجمار وبالاقتداء يجب على
المرأة والمسافر تبعاً للامام يجب عليهما التكبير لكن المرأة تخافت التكبير لان صوتها عورة ويجب
على المسبوق بعد ان قضى ما فاته لانه مقتد تحريمة ولو ترك الامام تكبيرة التشريق يكبر المقتدي ثم ان
محل اداء عقيب الصلوة من غير قاطع حرمة الصلوة ولو ضحك قهقهة او احدث متعمداً او تكلم عامداً
او ساهياً او خرج من المسجد او جاوز الصفوف في الصحراء لا يكبر

باب الكسوف

وهو يستعمل في الشمس كما ان الخسوف يستعمل في القمر على الاصح يصلي ركعتين كالنفل بلا
اذان ولا اقامة وحصل به مناسبة للعيد امام الجمعة وهو السلطان استحباباً والا فيجوز للقاضي والا
ينصبون من بينهم اماماً وفي رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ان لكل مسجد ان يصلي بجماعة وقال

الاسبيجابي

الاسبيجابي ويستحب في الكسوف الامام والوقت والموضع لامام السلطان والقاضي والوقت وهو
الذي يباح فيه التطوع والموضع هو الذي يصلى فيه صلوة العيد والجمعة ويجوز منفرداً فهو في بيته لكنه
مكروه بلا جهر بالمخافتة عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافاً لهما فان عندهما الجهر وطوال السور
كالبقرة في ركعة والنساء في ركعة وخطبته بلا خطبة لانه عليه السلام امر بالصلوة ولم يؤمر بالخطبة
ثم يدعوا حتى تنجلي الشمس لان الدعاء والصلوة يستوعبان الوقت كما قال رسول الله صلى الله
تعالى عليه وسلم فادعوا الله وصلوا حتى تنجلي لكن في الدعاء يتخير بين الاشتغال جالساً وبين
التوجه الى الناس قائماً ويؤخر الدعاء عن الصلوة والا صلوا فرادى ان لم يكن امام الجمعة صلوا
فرادى فان الجمعة محل نزاع الامامة فيؤدي الى فساد وفتنة بين الناس كالخسوف لانه لم
ينقل الينا انه عليه السلام جمع الناس مع انه خسف في زمنه عليه السلام مراراً وان في اجتماع
الناس بالليل حرج وسبب للفتنة ايضاً وكالظلمة والريح والفزع والزلازل والصواعق
وانتثار الكواكب والاهوال الليلية والثلج والامطار الدائمة والسيل العظيم وعموم الامراض
واستمرارها والخوف من العدو وغير ذلك من الحالات الموحشة والاحوال الفزعة المنذرة
والآيات المخوفة ليتركوا المعاصي ويرجعوا الى طاعته التي فيها فوز وخلاص نستعيذ بالله من
هذه العلامات السخطية والامارات الغضبية وفي المجتبى قيل الجماعة جائزة عندنا لكنها
ليست بسنة

باب الاستسقاء

هو طلب السقيا بالغيث صلوة لا بجماعة ولا
بخطبة بالطريق الاولى ولانها تابعة للجماعة حيث سأل ابو يوسف اباحنيفة رحمه الله تعالى
عن الاستسقاء هل فيه صلوة او دعاء موقت او خطبة فقال رضي الله تعالى عنه اما صلوة بجماعة
فلا ولكن فيه الدعاء والاستغفار فان ذلك ثابت بالكتاب والسنة والاجماع كما في قوله تعالى
حكاية عن نوح عليه السلام حين القحط فقلت استغفروا ربكم انه كان غفاراً يرسل السماء
عليكم مدراراً وصح في الاثار ان النبي صلى الله عليه وسلم استسقى مراراً وكذا الخلفاء بعده
واجتمعت عليه الامة واذا صلوا وحداناً فلا بأس به واختلف في صلوته هل هي مستحبة
ام سنة وما قاله الامام ينبغي كونها سنة ومستحبة وذكر صاحب التحفة عدم مشروعية الصلوة
فيه مطلقاً وقال محمد يصلي الامام او نائبه ركعتين بجماعة كما في الجمعة وفي المبسوط والمحيط
انما يخرجون المسلمون للاستسقاء ثلثة ايام ولم ينقل اكثر من ذلك وان امر الامام الناس
بالخروج ولم يخرج بنفسه خرجوا كما في الايضاح ودعاء كما رواه مسلم عن انس قد استسقى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اللهم اغثنا اللهم اغثنا واستغفار لقوله تعالى استغفروا
ربكم انه كان غفاراً يرسل السماء عليكم مدراراً وكان سبباً للارسال لا قلب رداء عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى لانه دعاء كسائر الادعية وقال محمد رحمه الله يقلب رداءه دون القوم وكيفية القلب
على قول من يراه ويجوزه ان يجعل اعلاه اسفله ان امكن وان لم يمكن كالجبة يجعل يمينه على يساره
وحضور ذمي لقوله تعالى وما دعاء الكافرين الا في ضلال وفي فتاوى قاضيخان اختلفوا في دعاء
الكافرين يجوز ان يقال يستجاب دعاء الكافرين ولم يرجح وذكر الولوالجي ان الفتوى على انه

ذبح الديك مكروه لانه فعل المجوسي
يكبر عقيب صلوة العصر من آخر ايام التشريق عندهما الفتوى على قولهما

العاشر للنحر والثالث عشر للتشريق والحادي عشر والثاني عشر للنحر والتشريق جميعا

ولا يكبر عقيب النافلة والوتر وصلوة العيدين والبلخيون يكبرون عقيب صلوة العيد ولا على المنفرد ولا في صلوة جماعة النساء

اذا فاته صلوة في ايام التشريق لا يكبر اذا قضاها

يجب على المرأة والمسافر تبعا للامام لكن المرأة تخافت ويجب على المسبوق ولو قطع الصلوة لا يكبر

يصلي بجماعة الامام او القاضي والا ينصبون اماما وفي رواية امام الحي لكل حي

صلوة الخسوف والكسوف منفردا مكروه

لا جماعة في الخسوف

يصلي فرادى ولا خطبة

استسقى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم مرارا

في صلوة الجماعة في الاستسقاء عند الامام محمد ... الاسبيجابي

ويستجاب دعاء الكافر كذا في الولوالجي

يجوز ان يقال يستجاب دعاءه قال الامام الحاصي في الكبرى قال ابو القاسم وابو نصر الدبوسي
بالاجابة لقوله تعالى حكاية عن ابليس لعنه الله قال رب انظرني الى يوم يبعثون قال انك من المنظرين
وهو اجابة وبه يفتي ولنا عدم الاستجابة لانهم معترفين به تعالى لكنهم وصفون بما لا يليق شانه
تعالى الله عما يقول الظالمون علوا كبيرا وانما يخرجون ثلاثة ايام متتابعات ولم ينقل اكثر من
ذلك فيخرجون مشاة متذللين خاشعين لله تعالى ناكسي رؤسهم ويقدمون الصدقة في كل
يوم قبل خروجهم ويتراضون بينهم ويستشفعون بالضعفة والشيوخ والصبيان وفي الحديث
لولا صبيان رضع وبهايم رتع وعباد لله ركع لصب عليكم العذاب صبا

باب الخوف

وجه المناسبة كونها صلوة في الخوف ان اشتد الخوف من عدو او سبع وقف الامام طائفة بازاء
العدو بموقف لا يلحقهم الاذى عن العدو انسانا او حيوانا وقيل يصلي بحضرة العدو كما نقله
فخر الاسلام في المبسوط وصلى بطائفة ركعة ان كان الامام مسافرا او في صلوة الفجر او
الجمعة او العيدين وركعتين لو مقيما ومضت الطائفة المصلون الى العدو وجاءت تلك
الطائفة الماضون الى العدو وصلى بهم ما بقي وسلم وذهبوا اليهم الى العدو وجاءت الاولى
واتموا بلا قراءة لانهم لاحقون وسلموا ومضوا ثم الاخرى جاءت الاخرى واتموا بالقراءة لانهم
مسبوقون ويدخل تحت هذا المقيم خلف المسافر حتى يقضي ثلاث ركعات بلا قراءة ان كان
من الطائفة الاولى والا فهو من الثانية والمسبوق ان ادرك ركعة من الشفع الاول فهو من
الطائفة الاولى والا فهو من الثانية كما حققه الزيلعي في شرحه وصلى المغرب بالاولى ركعتين
وبالثانية ركعة ومن قاتل بطلت صلوته لانه عمل كثير وكذا اذا انصرف عن الجماعة وركب
فسدت صلوته عندنا لان الركوب عمل كثير بخلاف المشي كما في الايضاح واذا اشتدت الخوف
بان لا يمكنهم النزول عن الدابة صلوا ركبانا فرادى لعدم اتحاد المكان لا تجوز جماعة الا
اذا كان راكبا على دابة واحدة مع امامه فانه يجوز اقتداء المتاخر بالمقدم اتفاقا ولا يجوز
ماشيا في غير المصر لان المشي عمل كثير مفسد للصلوة كالغريق السابح بالايماء الى اي جهة
قدروا لان توجه القبلة يسقط للضرورة ولم يجز بلا حضور عدو لعدم الضرورة حتى لو راوا
سوادا فظنوا انه عدو فصلوها ثم بان انه ليس بعدو اعادوا وجميع ذلك في حق المأمومين و
اما الامام فصلوته جائزة بكل حال لعدم المفسد في حقه كما حققه العلامة في شرحه

باب الجنائز

عقب ما قبله من الخوف والقتال به لانه يفضي الى الموت وان جميع ما ذكر متعلق بحال الحيوة وهذا متعلق
بحال الممات والحيوة مقدمة عليه ولي المحتضر من قرب الموت وحضرته الوفاة او ملائكة الموت وجه
القبلة عن يمينه اذا لم يشق عليه فاذا شق عليه ترك على حاله كما في المجتبى ومختار مشايخ ما ورآء
النهر الاستلقاء على ظهره وقدماه الى القبلة لانه ايسر لخروج الروح والله الخالق القابض اعلم
بالايسر وبما قلناه اندفع ما قاله الزيلعي وفي معراج الدراية والمرجوم لا يوجه انتهى ولقن
بالقول كتلقين الاموات لا بالامر بكلمتي الشهادة لحديث من كان آخر كلامه لا اله الا الله دخل
الجنة وفي القنية اشتد مرضه ودنا موته فالواجب على اخوانه واصدقائه ان يلقنوه الشهادة

انتهى

انتهى الكلام في تلقين المحتضر والاختلاف في التلقين بعد الموت كما ذكره الزيلعي وقال صاحب
الغياث سمعت عن استادي قاضيخان يحكي عن المرغيناني انه اخبر ان بعض الائمة اوصاني
بتلقينه بعدما دفن وقال قاضيخان ان كان التلقين لا ينفع لا يضر ايضا فيجوز قالوا
واذا ظهر منه كلمات توجب الكفر لا يحكم بكفره ويعامل معاملة الموتى المسلمين حملا على انه
في حال زوال عقله فان مات شد لحياه بفتح اللام ما نبت على اسنان الاسنان وغمض عيناه
كما جرى التوارث ويوضع على بطنه سيف لئلا ينتفخ او نحوه كحديد وهو مروي عن الشعبي ويقرأ
عنده قرآن كسورة يٓس وضع اي الميت على سرير مجمرا للتعظيم وازالة الرائحة وترا
فانه احب الى الله تعالى من غيره بان تدار المجمرة حول السرير ثلاثا او خمسا وفي الكافي وفتح القدير
او سبعا وفي التبيين ويكره قراءة القرآن عنده الى ان يغسل ولهذا اسرع الجهاز احسن
حتى يتخلص الميت من هذه الكراهة خصوصا في زماننا يؤخرون الميت لاجل بدعهم المكروهة
مع انه ورد في الحديث عجلوا بموتاكم فان يك خيرا فقدموه اليه وان يك شرا فبعدا لاهل النار
وستر عورته سواء كانت خفيفة او غليظة كما في حال حيوته فان النظر اليها حرام في الحالتين وفي
المحيط ويغسل عورته تحت الخرقة بعد ان تلف على يده لتصير الخرقة حائلة بين يديه وبين العورة لان
اللمس حرام كالنظر وجرد من ثيابه ليمكن الغسل واما تغسيله عليه الصلوة والسلام في قميصه
من خصوصيته صلى الله عليه وسلم باكمل الصلوة وازكى التحيات ووضوء بلا مضمضة واستنشاق
لان اخراج الماء متعذر عن الفم والانف فتركا ويمسح رأس الميت في الوضوء وهو ظاهر الرواية
كالجنب وفي رواية لا وكلام المص يوافق الرواية الاولى ويبدأ بغسل وجهه لا بيديه ولا يؤخر
غسل رجليه ولما اختلف في الاستنجاء فان عندهما يستنجي وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا فلم يذكر
وان كان الصبي لا يعقل لا يوضيه الغاسل اذا مات لانه كان لا يصلي كما في حاشية صدر الشريعة
وصب عليه ماء مغلي بسدر او حرض لان الماء الحار انسب للتنظيف وانطلاق ما في بطنه
والا فالقراح وان لم يتيسر السدر والحرض فالماء الخالص لان الطهارة تحصل به وان كانت
المبالغة في التنظيف بهما وغسل رأسه ولحيته بالخطمي ليستخلص الاوساخ وان لم يوجد
فبالصابون ونحوه والمراد بالخطمي خطمي العراق فانه كالصابون في التنظيف وشرط في
جواز الصلوة طهارة الميت حتى لو صلى عليه قبل الغسل تعاد الصلوة بعد الغسل واضجع
على يساره فيغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه بالخاء المعجمة لا بالحاء المهملة
وهو الخشب المتصل بالتخت لا بالجنب من جهة التخت كما في معراج الدراية ثم على يمينه
كذلك والغسل الاول في الاضجاع على يساره والثاني فيه على اليمين ثم اجلس مسندا
اليه ومسح بطنه مسحا رقيقا ليتا وما خرج منه يغسل ولم يذكر المص رحمه الله الغسل
الثالث مع ان التثليث مسنون في غسل الميت كما في غسل الحي على ما ذكره في المحيط
واجاب بعضهم بان قولهم وصب عليه ماء مغلي بالسدر غسل ثالث لكنه ضعيف
لانه ليس من الثلاث فانه سنة قبل الاضجاع على اليسار حيث قال بعده وغسل رأسه

ولحيته بل السنة الثالثة وما رأيناه في المعتبرات فمراثه اذا فرغ من وضوئه غسل رأسه ولحيته
بالخطمي من غير تسريح ثم يضجعه على الايسر فيصب الماء عليه وفي الخانية الصغير والصغيرة
اذا لم يبلغا حد الشهوة يغسلهما الرجال والنساء لانه ليس لاعضائهما حكم العورة
ولم يعد غسله لانه حصل مرة وكذا لا يجب اعادة وضوئه ان خرج منه شيئا فلما لم يؤثر الموت مع انه
كالحدث الخارج في الوضوء وهو موجود فيه لم يؤثر الخارج بعده ونشف في ثوبه كالمنديل الذي
يمسح به الحي لئلا يبتل اكفانه ويتنفر منه الحاملون وجعل الحنوط على رأسه ولحيته لانه سنة
كما ذكره الزاهدي وقد ورد النهي عن المزعفر رأيت في ديار العرب يجعلون الزعفران في الكفن
لجهلهم والقيام عند ورود الجنازة منسوخ كذا في المشارق وقال النووي القيام لتهويل الموت
لا لتبجيل الموت وهو مستحب فيكون الامر بالقيام للندب كما روي عن علي رضي الله تعالى عنه انه قال
كان النبي عليه الصلوة والسلام يقوم عند رؤية الجنازة ثم تركه وقعوده عليه الصلوة والسلام لبيان الجواز
ودعوى النسخ كذا في شرح المشارق في باب الجنازة وبعد التكبير الثالثة يقول اللهم اغفر لحينا وميتنا
وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام
ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وخص هذا الميت بالروح والراحة والمغفرة والرضوان
وان كان صبيا يقول بعد قوله فتوفه على الايمان اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا اجرا وذخرا
اللهم اجعله لنا شافعا ومشفعا ثم يتم الدعاء له وللمؤمنين كما في القنية والكافور على مساجده
صيانة لمواضع السجود عن سرعة الفناء لان طبعه بارد يحفظ التركيب عن التحلل مدة وسمعت عن
بعض المشايخ ان جبرائيل عليه السلام جاء الى النبي عليه الصلوة والسلام ليلة المعراج ووجده نائما
فتادب في ايقاظه ووضع وجهه على رجليه وكان وجهه مخلوقا من الكافور البارد فاستيقظ
عن النوم فعلم ان حكمة خلقة وجهه كافورا المصلحة ذلك الايقاظ ويجعل القطن المحلوج في منخريه
وفمه كما ورد عن ابي حنيفة رضي الله عنه وقال بعضهم في صماخيه ولا يسرح شعره ولحيته ولا يقص
ظفره وشعره لانه لتزيين المنظر ولا يبقى للميت النظر وكفنه سنة ازار وقميص ولفافة كما
انه كفن فخر الكونين عليه الصلوة والسلام والازار واللفافة من الشعر الى القدم والقميص من المنكب
الى القدم وذلك ينافي كون الكفن في الاصل واحدا وتحسين الاكفان لحديث حسنوا اكفان الموتى
فانهم يتزاورون ويتفاخرون بحسن اكفانهم وكفاية ازار وقميص قالوا هو اذا كان بالمال قلة
وبالورثة كثرة وفي شرح الوقاية لو لم يكن معه ما يكون من جنس الكفن كالازار ونحوه يزداد ولو كان
ما ليس من جنسه ينقص انتهى معناه الكفن الناقص من المسنون يزيد الى ان يرتقي الى السنة والزائد
تنقص منها حتى يرتقي السنة وان كانت العبارة قاصرة فتامل وضرورة ما وجد ان تغطي رأسه الى
القدم فان ستر العورة وحدها لا يكفي كما في التبيين وان لم تغط رجليه يلحق اليه شيء آخر لحديث
مصعب بن عمير لم يوجد له شيء الا نمرة اذا وضعت على رأسه بدت رجلاه واذا وضعت على رجليه
خرج رأسه فامر النبي عليه الصلوة والسلام ان تغطى رأسه ويجعل على رجليه شيء من الاذخر
ولف من يساره ثم يمينه لعد ان يوضع الميت على اللفافة والازار متقمصا ثم يلفهما من قبل اليسار

ثم من قبل اليمين

لا يعاد وضوء الميت ان خرج من بطنه شيء
الكفن المزعفر منهي عنه
وبعد التكبير الثالثة يقرأ الدعاء
ولا يسرح لحيته وشعره ولا يقص ظفره وشعره
حسنوا الاكفان فان الموتى يتفاخرون بحسن الاكفان
وستر العورة لا يكفي في الكفن بل الغطاء من رأس الى القدم ولو بالملحق بشيء آخر كالاذخر

ثم من قبل اليمين على الترتيب وعقد ان خيف انتشاره صيانة عن الانكشاف وكفنها اي المرأة
سنة درع وازار ولفافة وخمار وخرقة لما اعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسة اثواب
حين غسلت ابنته واختلف في اسمها ففي مسلم انها زينب وابي داود انها ام كلثوم
وكفاية ازار ولفافة وخمار ويكره اقل من ذلك وتلبس الدرع اولا ثم يجعل شعرها
ضفيرتين على صدرها ثم الخمار فوقه تحت اللفافة ثم يعطف الازار ثم اللفافة ثم الخرقة فوق
الاكفان كما في شرح العلامة وتجمر وترا اولا تطييبا كما امر به عليه الصلوة والسلام قبل
ان تدرج في الكفن ويجوز عند خروج روحه وعند غسله لازالة الرائحة الكريهة ولا
يجمر خلفه ولا في القبر والسقط يلف في خرقة ولا يكفن كالعضو من الميت والمنبوش
الطري يكفن كالذي لم يدفن والمنبوش المنتفخ فيكفن في ثوب واحد ومال الكفن يجب من ماله
حتى يقدم على الدين وعلى الوصية والارث فبالطريق الاولى وكفن المرأة على الزوج اذا لم
يكن لها مال كما في التجنيس والواقعات وشرح المجمع للمصنف وفي فتاوى قاضيخان
والخلاصة والظهيرية وعلى قول ابي يوسف يجب الكفن على الزوج وان تركت مالا وعليه الفتوى
ورجحه العلامة لانه ككسوتها تجب عليه غنية كانت او فقيرة وفي البدايع ولا يجب على
المرأة كفن زوجها بالاجماع السلطان احق بصلوته ان حضر توقيرا لحقه ثم نائب المصر
ثم القاضي ثم صاحب الشرط ثم خليفة القاضي فليس لهم التقدم اذا حضر الاولياء الا برضاهم
بخلاف السلطان فانه يقدم في كل حال وما في الاصل من ان امام الحي اولى بها فمحمول على اذا لم
يحضر السلطان ولا من يقوم مقامه قال العلامة المصري في الاشباه في احكام المساجد وضع
رجال الميت فيه الا لعذر مطر ونحوه واختلفوا في علته فمنهم من علله بخوف التلوث ومنهم من قال بانه
ربما تنبش وعلى الاول تحريم وعلى الثاني تنزيه انتهى قيل فيه بحث لان التعليل بخوف التلوث وهو اساس
وهي تحتمل خلافه انما يقتضي كراهة التنزيه وانما يعلل بكراهة التحريم بان النهي ورد عنه غير
معروف كما قدمناه قال العيني وينتظر المسبوق بتكبيرة او تكبيرتين الى تكبير الامام ليكبر معه
فاذا سلم قضا ما عليه قبل ان ترفع الجنازة وهي فرض كفاية للاجماع على افتراضها وشرطها اسلام
الميت لقوله تعالى ولا تصل على احد منهم مات ابدا اي من الكفرة وطهارته ثم القاضي ان حضر لانها
لا تصح على من لم يغسل لان له حكم الامام من كونه في الامام فلو دفن بلا غسل فلا يمكن اخراجه الا
بالنبش صلي على قبره بلا غسل للضرورة بخلاف ما اذا لم يهل التراب فانه يخرج ويغسل ولو بقي من الكفن
اصبع واحدة ونحوها بلا غسل ينقض الكفن ويغسل عند محمد وعندهما لا ولو كان الامام على طهارة والقوم
على غيرها لا تعاد لان صلوة الامام صحت وبالاعادة تتكرر الصلوة وهو لا يجوز وبهذا تبين انه
لا تجب صلوة الجماعة فيها وفي فتح القدير فلا تجوز على غائب ولا على حاضر محمول على دابة او غيرها
ولا موضوع متقدم عليه المصلي لانه كالامام من وجه دون وجه ولصحة الصلوة على الصبي وانما صلوته على
النجاشي فلكون سريره حاضرا لديه صلى الله عليه وسلم وانما ما يفسدها فما افسد الصلوة افسدها
الا المحاذاة كما في البدايع وتكره في الاوقات المكروهة يقدم صلوة الجنازة على صلوة العيد

كفن المرأة خمسة اثواب واقلها ثلثة
ولا يجمر خلفه ولا في القبر والسقط يلف في خرقة والمنبوش الطري يكفن والمنتفخ يكفن في ثوب واحد
وكفن المرأة على الزوج وعليه الفتوى
ولا يجب على المرأة كفن زوجها بالاجماع
فليس لهم التقدم اذا حضر الاولياء الا باذنهم واما السلطان فهو مقدم في كل حال وامام الحي اذا كان افضل من الولي
لا تصح الصلوة على من لم يغسل الا اذا لم يمكن اخراجه الا بالنبش واذا لم يهل يخرج ويصلى عليه
وتجوز الصلوة عليه متفردا
ولا تفسد عن المحاذاة وتكره في الاوقات الممنوعة فيها الصلوة

اذا اجتمعت معها ويقدم على الخطبة كما قاله نجم الدين والقاضي عبد الجبار وفي القنية حضرت
جنازة وقت صلوة المغرب يقدم صلوة الجنازة على سنة صلوة المغرب كما قاله الحلواني ؟
والا وزجندر وكذا في العز ثم امام الحي امام جماعة كان الميت منها في حيوته وفي شرح المجمع انما يجب
تقديم امام مسجد حيه على الولي اذا كان افضل من الولي ذكره في الفتاوى ثم الولي لقربه لكن
السلطان قدم عليه تقرر كما قلنا ثم ان المراد من الولي من كان له ولاية النكاح لكن اذا اجتمع
ابو الميت وابنه كان الاب اولى بالاتفاق لان له زيادة سن معتبر كما في ساير الصلوة
وكذا الاخوان وابناؤهم وابناء العم يقدم الاسن منهم وله ان يأذن لغيره من الاجانب
سيما الصلحاء السالكين والعلماء العاملين اللهم انفعنا ببركاتهم في الدنيا والاخرة
وكذا له ان يأذن للناس في الانصراف لان انصرافهم بعد الصلوة من غير استيذان
مكروه وعبارة الكافي ان فرغوا فعليهم ان يمشوا خلف الجنازة الى ان ينتهوا الى القبر
ولا يرجع احد بلا اذن انتهى الذي له حق التقديم على الولي كالقاضي او نائبه او امام
المحلة وفي المجمع اذا ثبت حق الاعادة للولي ومن كان اعلى منه كالسلطان او نائبه او امام
المحلة فاعادتهم فبالطريق الاولى انتهى اعاد الولي لان الحق له واما اذا صلى السلطان
ومن ناب عنه فليس له الاعادة كما قال رحمه الله وكذا الموصى له ليس بمقدم على الولي لان الوصية
باطلة على المفتى به رجل صلى به وخلفه ولي معه ولم يرض به لا تعاد لانه صلى مرة ولم يصلي غيره بعده
لان الصلوة الفرضية اديت مرة والتنفل بها غير مشروع الا الولي اذا ادى الاجنبي فانه يصلي
وقع الاختلاف بين المشايخ رحمهم الله في اعادة من هو مقدم على الولي كالسلطان والقاضي
اذا صلى الولي ذهب صاحب النهاية والغاية الى ان لهما الاعادة لان الولي اذا كان له الاعادة
لانه اولى فاعادتهما بالطريق الاولى وهو مصرح به في رواية النوادر ويشهد له ما في الفتاوى
وفي السراج الوهاج اذا كان السلطان او نائبه حاضرا مع الولي فصلى الولي من غير التفات
الى السلطان او نائبه فلهما الاعادة بخلاف ما اذا لم يحضر السلطان او نائبه وصلى الولي فليس
لهما الاعادة كما صرح بقوله فان صلى الولي عليه لم يجز ان يصلي احد بعده سواء كان من قدم
على الولي كالسلطان او غيره من النواب والاجانب ويؤيد ذلك ما في المجتبى فان صلى عليه
الولي لم يجز ان يصلي عليه احد بعده واذا كان حق الصلوة له بان لم يحضر السلطان ولنا اذا حضر
وصلى عليه الولي يعيد الصلوة انتهى والقيام الى الجنازة اذا مرت منسوخ فعدم القيام
هو الاصح كما في قاضيخان لكنه مخالف لما في المشارق شرح المشارق ولو صلى امراة عليه
لا تعاد ولو كانت منفردة او مع جماعة النساء كما في القنية والمنية فان دفن بلا صلوة
صلى على قبره ما لم يتفسخ لان النبي صلى الله عليه وسلم صلى على قبر امراة من الانصار سواء
كان مدفونا بعد الغسل او قبله وهو رواية عن ابي سماعة والصحيح في غاية البيان على
سقوط الصلوة في غير المغسول وعزاه الى القدوري وصاحب التحفة قال العلامة
المصري في الاشباه اذا صلى على حي وميت ينبغي ان يصح على الميت انتهى اقول ذكر السيوطي

في الاشباه في عدد الركعات فنظيره من صلى على موتى لا يجب تعيين عددهم فلو
اعتقدهم عشرة فبانوا اكثر اعاد الصلوة على الجميع لان فيهم من لم يصلي عليه وهو
غير معين قال في شرحه فان بانوا اقل فالاظهر الصحة ويحتمل خلافه انتهى
فتأمل وهي اربع ركعات الثناء بعد الاولى سئل القاضي بدر الدين عمن
انكر فرضية صلوة الجنازة هل يكفر قال نعم لانه انكر الاجماع والصلوة على النبي
صلى الله تعالى عليه وسلم بعد الثانية ودعاء بعد الثالثة وتسليمتين بعد الرابعة كما صلى
عليه السلام على النجاشي والاولى الارسال بعد التسليمة الثانية كما في المعين فلو كبر الامام
خمسا لا يتبع المأموم لانه منسوخ يسلم للحال ولا ينتظر تحقيقا للمخالفة في رواية
عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وفي اخرى يمكث حتى يسلم معه وبه يفتى ورجحه في شرح
القدير اذ الزايد في الجنازة يتابعه كما في تكبيرات العيد كما في المبسوط ولا يستغفر لصبي
ولا مجنون كما ورد عن النبي عليه الصلوة والسلام اللهم اجعله لنا فرطا واجعله ذخرا
واجعله لنا شافعا ومشفعا والفرط بفتحتين تقدم الانسان من ولده كما هو الفارط
من سبق على الوارد في الماء وينتظر المسبوق في صلوة الجنازة ليكبر معه مع الامام للافتتاح
فلو كبر الامام تكبيرة او تكبيرتين لا يكبر الآتي حتى يكبر الاخرى وعند حضوره عندهما
وعند ابي يوسف يكبر حين يحضر ثم يقضيها فاته من التكبير ايضا بغير دعاء لانه
لو قضى الدعاء ايضا يرفع الميت فيفوت له التكبير حتى اذا رفع قطع التكبير ايضا فان
لم يكبر الامام الثانية كبر الحاضر للاولى للحال وان لم يكبر الحاضر حتى لو كبر الامام الثالثة كبر
معه الثانية وقضى الاولى للحال كذا في المجتبى وكذا ان لم يكبر الثانية والثالثة والرابعة يقضي
ما فاته للحال وفي المحيط لو كبر الامام اربعا والرجل حاضر فانه يكبر ما لم يسلم الامام ويقضي الثلاث
وهذا قول ابي يوسف وعليه الفتوى لا من كان حاضرا في حالة التحريمة ويقوم للرجل والمرأة
بحذاء الصدر لانه وعاء نور الايمان استحبابا والا فغيره يجزيه كما في الكافي ولم يصلوا
ركبانا لانها صلوة من وجه حيث لا يجوز ترك القيام من غير عذر ولا في مسجد لحديث
ابي داود من صلى على ميت في المسجد فلا اجر له وقيل لا يكره اذا كان الميت خارج
المسجد اذا كانت الكراهة لاحتمال تلويث المسجد لكن المصنف حسن في الاطلاق لما كان
الحديث مطلقا ومن عطفه على قوله ولم يصلوا يعلم ان المراد من الكراهة تحريم فان المعطوف
لا يجوز ثم ان كيفية وضع الجنائز في القبر وفي الصلوة ككيفية وضعها في حال الحيوة عند الصلوة
صفا وترتيبا وفي المحيط ومن مات في السفينة يغسل ويكفن ويصلى عليه ويرمى البحر وكذا
الغريق لا بد من غسله لانه حق على الاحياء وبسقوطه في البحر لا يسقط عن الاحياء قال
نجم الدين النجاري المستحب في زيارة القبور ان يقف مستدبر القبلة مستقبل الوجه الميت وان
يسلم لان من العباد من اذا مات يستأذن حفظته بالصعود الى السماء للتسبيح فيقول الله تعالى
سمائي مملوة من الملائكة الزموا قبر عبدي وسبحاني وكبراني واكتبوا ثواب ذلك لعبدي اليوم

لو كبر الامام خمسا لا يتبع المأموم

لانه يأذن للسلطان والعلماء القائلين

الانصراف من غير اذن مكروه

فان صلى غير الولي والسلطان

وان صلى الولي خلف احد لا يعيد

لانه صلى مرة

الوصية بالامام باطلة

لا يقيام اذا مرت جنازة

لا بد من غسل الغريق

المستحب في زيارة القبور

القيامة وهما يجيبان السلام كما في المنية ويكره اتخاذ القبر في الشكك والاسواق ووضع القدم
على القبر منهي لان سقف القبر حق الميت ويكره النظر الى وجه الميت بعد الدفن ولا باس برفع
الستر عن وجه الميت قبل الدفن ولو جرى الماء على الميت او اصابه المطر لا بد من غسله كذا في
قاضيخان كما قدمناه ماتت نصرانية حامل بمسلم فالاصح انها تدفن في مقابر الكفار ويكون
ظهرها الى القبلة لان وجه الجنين الى ظهر امه ومن استهل صلي عليه اذا رفع صوتا او حرك عضوا
ولو ان يطرف بعينه وهذا يقتضي ان يغسل ايضا والا لا يصلى عليه ولا يغسل واما اذا لم يكن تام
الخلق فبالاجماع وان كان تاما يغسل عند ابي يوسف وهو الصحيح ولا يلتفت الى ما في فتح القدير
من ان غير التام يغسل لكونه مخالفا للاجماع كصبي سبي مع احد ابويه في عدم الصلوة عليه وبيان
ذلك صبي سبي فمات ان سبي بلا احد ابويه او مع احدهما فاسلم عاقلا او احدهما صلي عليه والا
فلا فانه ان سبي بلا احد ابويه يكون مسلما تبعا للدار فيصلى عليه وان سبي مع احد ابويه فحينئذ
لا يكون تبعا للدار فان اسلم هو والحال انه عاقل فاسلامه صحيح فيصلى عليه وان اسلم احد ابويه
يكون مسلما تبعا لاحدهما والا فلا اي ان سبي مع احد ابويه ولا يسلم احد ابويه ولا هو عاقل
لا يصلى عليه فلهذا يشتمل ما اذا لم يسلم اصلا او اسلم وهو غير عاقل ثم ان الولد لو خرج اكثره
حيا فمات يصلى عليه والا لو وجد من الميت بعضه مع الراس يصلى عليه وبلا راس لا يصلى
عليه وكذا بعضه مع نصف راسه وكذا راسه او كله بلا راس يصلى عليه الا ان يسلم
احدهما او عجوا ولم ينتسب احدهما معه ويغسل ولي مسلم للكافر غسل الثوب النجس من غير
وضوء ويلف في خرقة بخلاف المرتد لا يغسل ولا يدرج ويؤخذ سريره بقوائم الاربع
كما وردت السنة وذكر الاسبيجابي اذا مات الصبي الرضيع والفطيم فلا باس بان يحمله رجل
واحد وكره الحمل على الدابة وعلى الظهر ويعجل به بلا خبب بالخاء المعجمة وبالموحدتين وهو
كالرمل لحديث اسرعوا بالجنازة فان كانت صالحة قربتموها الى الخير وان كانت غير ذلك
تضعونه عن رقابكم وجلوس قبل وضعه لانه قد يحتاج الى اعانة امر الميت جنازة مرت
على رجل لا يقوم لما روي عن علي رضي الله عنه كان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم امرنا
بالقيام في الجنازة ثم جلس بعد ذلك وامرنا بالجلوس بهذا اللفظ وصحح في الظهيرية ان
من في المصلى لا يقوم لها اذا راها قبل ان توضع كما من واكثر الناس غافلون عن هذا فيتكلفون
بما تكلف به في الحيوة ومشي قدامها لان الخلف عندنا افضل خلافا للشافعي ولا ينبغي
للنساء ان يخرجن لانها نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وكذا يكره النوح والصياح
في منزل الميت ومع الجنازة ووضع قدمها على يمينك ثم مؤخرها ثم مقدمها على يسارك
ثم مؤخرها الى الا للسنة السنية الحسنة في الحمل ويحفر القبر ويلحد لحديث اللحد لنا والشق
لغيرنا واستحسنوا الشق فيما اذا كانت الارض رخوة لتعذر اللحد ولا باس بتابوت يتخذ
للميت لا فرق ان يكون من حجر او حديد كما في التبيين ويدخل من قبل القبلة ويوضع فيه ويقول
واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله كما ورد في الحديث ويوجهه الى القبلة بذلك كما امر رسول الله

صلى الله

صلى الله عليه وسلم ويحل العقد لانه لاحتمال الانتشار ويسوى عليه اللبن والقصب كما
جعل في قبره صلى الله تعالى عليه وسلم بعد دمن في القبور لا الاجر والخشب لانها بناء دار الدنيا
ويسجى قبرها لا يستر قبره لان حال الرجال على الكشف فان قيل ان النبي عليه الصلوة و
السلام سجى قبر سعد بن معاذ رضي الله تعالى عنه قلت تاويله عن اصحابنا ان الكفن ما كان
يستر عامة بدنه فسجي قبره كيلا ينكشف ويجوز ان يسجى قبر الرجل عندنا لعذر كالمطر ونحوه
كما ذكره فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير ويهال التراب ستر اله ورش الماء على القبر يكره
عند ابي يوسف لانه يشبه التطيين ويسنم القبر ولا يربع لما نهانا عنه رسول الله صلى
الله عليه وسلم ولا يجصص لان تقصيص القبور وتجصيصها منهي لحديث جابر رضي الله عنه وكذا الجلوس
والوطاء وفي المحيط ولا يدفن في قبر واحد اثنان وثلاثة الا عند الحاجة كما امر النبي عليه الصلوة والسلام
في شهداء احد على ترتيب صفوف الصلوة مبتدا من جانب القبلة بالرجل قال في التجنيس
سئل ابو بكر الاسكافي عن المراة تقبر على قبر الرجل فقال ان كان الرجل بلي ولم يبق منه
لحم ولا عظم جاز وكذا الرجل على قبر المراة ولا يخرج من القبر بعد ما اهيل التراب عليه الا ان تكون
الارض مغصوبة او تستحق بشفعة كما اذا سقط متاعه يخرج سواء بعدت المدة او قصرت كما
في الفتاوى قيل ولا يجوز نقل الميت من البلد الى البلد كما حمل موسى عليه السلام تابوت يوسف
عليه الصلوة والسلام وعلى نبينا من ارض مصر الى جوار عظام ابي الانبياء ابراهيم عليه السلام وعلى
نبينا في ارض الشام بعد ما اتى عليه زمان وكما حمل يعقوب عليه الصلوة والسلام وعلى نبينا من
مصر الى الشام ايضا وذكر ان سعد بن وقاص مات في ضيعة فحمل على اعناق الرجال الى
المدينة من موضع كان بعده منها اربعة فراسخ لكن الحق ما نظمه الطرسوسي من الكراهة قبل الدفن
فيما زاد عن الميلين حتى لا يجوز النقل بعد الدفن مطلقا واما نقل موسى عليه الصلوة والسلام
وعلى نبينا فهو من غير نبش للقبر لما نقل انه كان مدفونا في عمود رخام فانه نقله بعموده من
غير هتك الحرمة كما في شرح المنظومة وفي البزازية مات ولدها في غير بلدها وهي لا تصبر
فارادت ان تنبش لا يجوز يترك هنا ثم قال ولا ينقل بعد الدفن اصلا ولو قبل الدفن فلا
باس بقدر ميل او ميلين وهذا نص على المنع من النقل الى بلد آخر ولا يلتفت الى ما قاله المتاخرون
من جواز النقل بعد الدفن سئلت عن مادة فلا باس بذكرها في زمن نيابتي بطرابلس الشام
من خرق قبور اليهود لاجراء ماء القنوات للبساتين فيه فاجبت بما في الواقعات عظم اليهودي
لها حرمة اذا وجدت في قبورهم لحرمة عظام المسلمين حتى لا تكسر لان الذمي لما حرم
اذاؤه في حياته لذمته فيجب صيانة نفسه عن الكسر بعد موته انتهى واما اذا كان العظام ترابا
فلا باس به كما في التبيين هذا اذا كان ذلك ارضا مملوكة لان ذلك لا يجوز في المقابر الموقوفة اذ
لا يجوز زرعه ولا بناؤه وقال ابو جعفر لا يباح ان كان فيها حشيش يحش ويخرج الى الدواب
وهذا ايسر من ارسال الدواب فيها كما في التاتارخانية وان كان الارض مغصوبة او مملوكة
وصارت مقابر وبليت العظام وصارت ترابا دفن غيره في قبره ويجوز زرعه والبناء عليه

وبه يفتى كما في المعين وكذا قاله محمود الاوزجندي في مسجد لم يبق له جماعة في حوله فخرب لا يجوز
ان يجعله مقبرة ولا الانتفاع والاستغلال بالمقابر القديمة او الموقوفة وبلى الميت وصار ترابا
جاز دفن غيره في قبره وزرعه وبناؤه عليه انتهى ثم ان زيارة القبور مندوبة على ما صرح في المجتبى
وقيل يحرم على النساء لكن الاصح ان الرخصة ثابتة لهما كما في شرح العلامة رحمه الله تعالى
ولا باس بقراءة القرآن عند القبور كما ورد فيها آثار عديدة لكن الاولى الزيارة والدعاء
عند القبور ان يكون قائما كما كان يفعل صلى الله عليه وسلم في الخروج الى البقيع طوبى لابدان
دفنوها ببقيع اللهم يسر مجاورتها عند الموت كما يسرت زيارته في الحيوة يا مجيب الدعوات
سئل عن صاحب الفتاوى ان رجلاً وجد في قبره ان كفنه في فمه ولحمه كان متلوثا بالدم
وكان جسده غير بالٍ كما شاهده بعض الناس وذلك بالارادة الالهية فيتعلق عليه بعض
النفوس الشريرة لمناسبتها به في حيوته فيجعل ذلك الجسد آلة لافاعيلها الضارة ولا يحرق بالنار
ولا يخرج من المقابر بل يهال عليه التراب سيما اذا كان مسلما لا يقره العلم عند الله رب العالمين
وفي كتاب الرحمة للامام الصفدي الآدمي ينجس بالموت عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا بد من
تطهير وغسل وقال ابو حنيفة رحمه الله الماء السخن اولى بغسل الميت ولا يجوز غسل الزوج زوجته
عند الامام فاذا ماتت امرأة وليس هناك الا رجل او مات رجل وليس هناك الا امرأة
التيمم لا الغسل ولا الاستياك والتمشيط ويدخل اسنانه ومنخريه اصبعه ويغسلها وشعر
المرأة يترك من غير ضفر عند الامام واتفقوا على ان السقط اذا لم يبلغ اربعة اشهر لم يغسل ولا يصلى
عليه وان ولد بعدها ووجد ما يدل على الحيوة كالعطاس والحركة وغير ذلك غسل وصلى عليه
وحلق عانة الميت وابطه مكروه عند الامام وما خرج منه بعد الغسل لا ينقض طهارته
بل يجب ازالته فقط ان كان نجسا الشهيد في قتال الكفار لا يغسل بل يصلى عليه
عند الامام واتفقوا على ان النفساء تغسل ويصلى عليها وتكره الصلوة على الميت
في الاوقات الثلاثة المكروهة ولا يكره الصلوة عليه عند الامام ولا يكره النداء والنعي
للميت عنده وقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى لا ولاية للزوج ويكره للابن ان يتقدم على ابيه
ويصلى على القبر ان لم يصل على الميت عند الامام وان وجد اكثره صلى عليه والاقل قال
ابو حنيفة رحمه الله من قتل نفسه يصلى عليه ولو استشهد جنب يغسل ويصلى عليه عند الامام و
المقتول من اهل العدل في قتال البغاة لا يصلى عليه ولا يغسل عند الامام والتربيع
في الحمل افضل عند الامام ومن مات في البحر ولم يكن في قرب ساحل فالاولى ان يجعل
بين لوحين والقي في البحر وان كان فيه كفار ثقل والقي في البحر والنداء على الميت للاعلام
لا باس به عند الامام وقراءة القرآن عند القبر مكروهة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وجوزها كثير
من العلماء لكن يقول اللهم اوصل ثواب ما قرأته لفلان **باب الشهيد** اتاه بباب
مستقل وان كان داخلا في الميت لزيادة فضل المقتول عليها على ما تقدم لان الملائكة يشهدون
موته اكراما او انه مشهود له بالجنة كما قيل شهيد بمعنى المشهود هو من قتله اهل الحرب

والبغي

والبغي وقطاع الطريق وكذا اذا قتل المدافع عن نفسه او عن ماله او عن المسلمين او عن
اهل الذمة من غير ان يكون القاتل من اهل الحرب والبغي وقطاع الطريق فان المقتول المدافع له
شهيد باي آلة قتل بحديدة او حجر او خشب وكذا قتل في المعركة وهو شهيد باي شيء قتلوه
وكان مجروحا بحديد او حجر او خشب لا من مات في المعركة حتف انفه بل لا بد كونه مجروحا
فيها وكذا الحال اذا قتله اهل البغي وقطاع الطريق بغير الحديدة فان قتلهم شهيد باي
آلة قتلوه كما قاله الصدر ولو مات حتف انفه او تردى في موضع او احترق او مات تحت
هدم او غرق لا يكون شهيدا في حكم الدنيا وان نال ثواب الشهيد كما في البدايع حتى قيل
لو قصد العدو وضرب فاخطأ فاصاب نفسه فمات يغسل لانه ما صار مقتولا بفعل مضاف
الى العدو ولكنه شهيد فيما ينال من الثواب في الآخرة لانه قصد العدو لا نفسه كما في التجنيس
ثم ان القتل اعم من المباشرة بانفسهم او باسبابهم كوطئ دابة الكفار المسلمين واحراق لهم
سفينتهم وغير ذلك من الاسباب المضافة اليهم قطع الله دابرهم او وجد في معركة وبه اثر او
قتله مسلم ظلما لا بحد او قصاص وكذا لو مات بحد او قصاص تعزير وايضا لو قتله ذمي ظلما حكمه
حكم المسلم هنا كما صرح به ابن الملك في شرح المجمع فعلم ان القيد اتفاقي او وجد في معركة وبه
اثر وهو من لم يجب بقتله دية كمن قتله مسلم خطأ او ظلما فليس بشهيد لوجوب الدية بقتله و
كذلك لو وجد مذبوحا ويعلم قاتله وكذا لو وجد في محلة مقتولا ولم يعلم قاتله فانه لا يدرى
اقتل ظلما او مظلوما عمدا او خطأ ولم يجب به مال احتراز عن قتل وجب به مال والمراد
ان المال لا يجب بنفس هذا القتل فان الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا
لان المال وان وجب فانه لم يجب بنفس هذا القتل فيكفن ويصلى عليه بلا غسل كشهداء
احد ويدفن بدمه وثيابه لقوله عليه الصلوة والسلام زملوهم بكلومهم اي لفوهم بجراحهم
الكلوم كلم وهو الجرح الا ما ليس من الكفن قالوا ما ليس من جنس الكفن الفرو والحشو
والقلنسوة السلاح والخف ويزداد ان كان ما عليه ناقصا عن كفن السنة وينقص ان كان
ما عليه زايدا على كفن السنة ويجعل الحنوط للشهيد كالميت فانه سنة كما مر ويغسل ان قتل
جنبا او صبيا لان الشهادة لا ترفع الجنابة حتى غسلت حنظلة الملائكة ولو قتل محدثا اصغر
لا يغسل لان الميت لا يخلو عن الحدث قبله لزوال عقله بل الموت حدث كما قدمناه وفيه ضرورة
بخلاف الجنابة فان الموت يخلو عنها فلا ضرورة فيها فلا يكون رافعة في حقها اذا استشهد الحايض
والنفساء لا يغسلان عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله روايتان والصحيح انهما يغسلان قال
المقدسي انه لا فرق فيه بعد الطهارة او قبل الانقطاع كما في الهداية وعلى هذا الخلاف المجنون
وقد يقال ينبغي تخصيصه بمجنون خلق مجنونا اما من بلغ عاقلا ثم جن فهو محتاج الى الماء
لطهره او ذنوبه الماضية لم تسقط عنه جنونه وان امكن ان يقال ان المجنون اذا استمر
على جنونه ثم مات لم يواخذ بما مضى لانه لا قدرة له على التوبة كذا في حاشية المقدسي قدس
سره او ارتث من الترثث وهو الجريح بان اكل او شرب او نام او تداوى او مضى وقت

الصلوة بحيث يمكنه الصلوة ولو بالايماء وهو يعقل لانه لو مضى الوقت وهو لا يعقل
ولو زاد على يوم وليلة لا يغسل او نقل من المعركة وهو يعقل او مات خيف انه يغسل
ولو نقل وهو لا يعقل لا يغسل لعدم الانتفاع بحياته كما انه لو نقل من المعركة خوفا
من ان تطاه الخيل فانه يغسل لانه ما نال شيئا من الراحة كما في الهداية واوصى بكلام
قليل او كثير كما في غاية البيان ثم اختلف في الايصاء بامور الدنيا وبامور الآخرة او قتل
في المصر العمران وما يقربه او قرية ولو وجد في مفازة ليس بقربها عمران فلا يغسل لانه لا تجب
دية فيه ولم يعلم انه قتل بحديدة ظلما مظلوما لما يجب فيه من الدية وكذا المقتول في
الشارع الاعظم او الجامع فتجب ديته على بيت المال يغسل لخفة اثر الظلم بها فعلم جا
ان من قتل بغير المحدد سواء كان بالمثقل او بغيره ليس بشهيد لو علم قاتله او لا عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وكذا من قتل بالمحدد ولم يعلم قاتله لوجوب الدية فانه اذا علم قاتله فقد تحقق
كونه مظلوما فيكون العلم منفيا في الشيئين بانه لم يعلم انه قتل بحديدة سواء علم قاتله
او لا ولو علم انه قتل بحديدة لكنه لم يعلم انه قتل ظلما لعدم العلم بقاتله فتجب الدية ويغسل
وقال العلامة في شرحه بعد نقل كلام البدايع وبهذا يعلم ان من قتله اللصوص في بيته ولم يعلم
له قاتل معين منهم لعدم وجودهم فانه لا قسامة ولا دية على احد لانهما لا يجبان الا اذا
لم يعلم القاتل وهنا ان قاتله اللصوص ولم يثبت عليهم لفرارهم فليحفظ هذا فان الناس عنه غافلون
انتهى كلامه رحمه الله تعالى لكنه يحتاج الى النقل من المشايخ قال صاحب الهداية ومن وجد قتيلا
في المصر غسل لان الواجب فيه القسامة والدية فخف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما لان الواجب
القسامة انتهى معناه خف اثر الظلم فانحط رتبته عن شهداء احد حيث لم يعلم قاتله في حالة اذا
علم انه قتل بحديدة ظلما فالظاهر ان يكون لمرتبة شهداء احد فاجاب الا اي اذا علم انه قتل
بحديدة ظلما فيغسل لان الواجب القسامة ايضا لان الا كلما يقع في الاستيناف كما قاله
اهل المعاني فيوافق ما في الذخيرة من انه ان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله يجب الدية
والقسامة على اهل المحلة فيغسل فلا وجه لما توهمه صدر الشريعة من المناقضة بين الكلامين
ولا الى توجيه تاج الشريعة ولا الى تامل ابن فرامرز ولا الى نظره الى الشروح والله المستعان
وعليه التكلان او قتل بحد او قود لانهما واجبا عليه بحق فلم يكن في معنى شهداء احد فيغسل
لا البغي وقطع طريق واذا لم يغسلا فلا يصلى عليهما اجماعا سواء قتلوا في دار الحرب او اخذوا
وقتلوا بعده كما هو رواية عن محمد رحمه الله تعالى ومن قتل احد ابويه لا يصلى عليه اهانة كما في
التبيين واختلف التصحيح في قتل نفسه فعندهما يصلى عليه وهو الاصح لانه فاسق غير ساع في
الارض وقال ابو يوسف لا يصلى عليه وهو الاصح لانه باغ على نفسه كذا في غاية البيان ثم رجح
قول ابي يوسف بما في صحيح مسلم عن جابر ابن سمرة قال اتي النبي صلى الله تعالى عليه وسلم برجل قتل
نفسه بمشاقص فلم يصل عليه انتهى والحق ان قتل نفسه اعظم وزرا من قتل غيره لكن لو قتل نفسه
خطاء فانه يغسل عليه اتفاقا كما في شرح العلامة ولو ذبح نفسه لا يكون شهيدا لكن لا يغسل

اختلف في الايصاء بامور الدنيا وبامور الآخرة

فيجب ان لا يعلم انه قتل مظلوما

لا قسامة ولا دية على احد اذا قتله اللصوص في بيته

ومن قتل احد ابويه لا يصلى عليه
ومن قتل نفسه يصلى عندهما وعند
يعقوب لا يصلى وهو الارجح

ومن قتل نفسه خطاء يصلى عليه
بالاتفاق

زجرا ويصلى عليه باعتبار انه عاجز وجاز عندهما كما مر **باب الصلوة في الكعبة** عقبه
لوجود المناسبة بينهما في ازدياد الفضيلة وكثرة الاجر الاخروية صح فرضها ونفلها فيها لانه
صلى الله تعالى عليه وسلم صلى في جوف الكعبة يوم الفتح وفوقها لان الهواء المتصل من العرصة
الى عنان السماء قبلة عندنا حتى رفع البناء في عهد ابن الزبير ليبنى على قواعد الخليل
عليه السلام وفي عهد الحجاج والناس يصلون الرجال والنسوان سواء في الصلوة فيها
وليس لاحدهم اختصاص ومن جعل ظهره الى ظهر الامام فيها صح لكونه متوجها الى القبلة
وكذلك امامه متوجها اليها بالضرورة فلا احتمال للخطاء بخلاف التحري فان فيه احتمال
اعتقاد امامه على الخطاء ولهذا لو علم حال امامه وخالف جهته لم يجز صلوته لانه
اعتقد امامه على الخطاء بخلاف الكعبة لانه لا احتمال للخطاء فيها والى وجهه لا يصح لتقدمه
على الامام واما اذا جعل وجهه وجه الامام فمكروه بلا حائل لانه يشبه عبادة الصورة
واذا جعل وجهه جانب الامام فجائز بلا كراهة وفي زمر الحقايق وان تحلقوا حول الكعبة
والامام صلى في المسجد الحرام فمن كان اقرب الى الكعبة من الامام يصح اقتداؤه اذا لم يكن هو في
جانب الامام فان تقدموا على الامام لكنه في جانب واحد هو الممنوع واما اذا كان الامام
في جانب وهو في جانب آخر لا باس به وان حلقوا حولها صح لمن هو اقرب اليها من امامه
ان لم يكن في جانبه لتوجههم الى الجهة ولا يتصور فيها التقدم والتأخر الا اذا كان وجهه
الى الجهة التي توجه الامام اليها وهو عن يمينه او يساره وتقدم عليه بان كان اقرب الى الحائط
من الامام فانه غير صحيح لتقدمه فكان بمنزلة من جعل ظهره الى وجه الامام قال الشارح
العلامة ولو قام في الكعبة وتحلق المقتدون حولها جاز اذا كان الباب مفتوحا لانه كقيامه
في المحراب في غيرها من المساجد لكن لا يخفى ان الامام اذا كان في محل عال قدر ذراع
او قامة يكره كما مر والمصلي في جوف الكعبة مرتفع قدر الباب كما رأيناه والباب قدر
قامة بل ارفع اللهم الا ان تكون المراد بيان الجواز فيما اذا قام الامام فيها اقل من القامة
او الذراع او كان معه فيها بعض الجماعة صاحب الدار ادري **كتاب الزكوة** لما كانت
الصلوة تتوقف على طهارة البدن عن الحدث والخبث كما ان الزكوة تتوقف على طهارة المال
عن الحرام والخبث كما لو كان المال خبيثا لا تلزم الزكوة لان الكل واجب التصدق عليه ان لم يعلم
صاحبه ليرده وكذا اذا خرج ماله الحلال من الحرام كما قاله تاج الدين اخ الصدر الشهيد
فذكر الزكوة بعدها لمناسبة بينهما في التوقف على الطهارة او انها تطهر المال معنى كما ان ما
الصلوة تطهر البدن وتنهى عن الفحشاء والمنكر حسا وعقلا لكونها في اللغة بمعنى الطهارة
وفي الغاية انها في اللغة بمعنى النماء لكن لا يخفى ان الزكوة بالهمزة بمعنى النماء وبالياء
بمعنى الطهارة وفي تخاطب الفقهاء هي تمليك جزء معين وهو ربع عشر او ما يقوم مقامه
حسبما عنه في الكتاب بلا احتمال الاباحة بخلاف الصدقة والكفارة فان الاول بلا تعيين
والثاني يجوز فيه الاباحة كما يجوز فيه التمليك وبان المصارف شاهد للذكوة فلا وجه

اذا علم حال امامه وخالف جهته
لم يجز

وفي المال الخبيث وجب التصدق بجميعه
اذا لم يعلم صاحبه

لما قاله ابن فرامرز فافهم وفي الفتاوى العينية اذا جمع المال من مواضع متعددة وخلطها يلزم عليه زكاتها ولو حراما وبه افتى ابن كمال رحمه الله تعالى المال الطيب الذي بلغ نصابا ودار عليه حول قمري من فقير غير نائل الى تمام النصاب حالا او مالا كما في جواهر الفقه للعتابي ومن له ديون على الناس ولا يقدر على اخذها لغيبتهم او لعدم البينة او كان له مال على المعسر يحل له اخذ الزكوة وكذا في الذخيرة وقاضيخان ان المديون اذا كانت له ديون على الناس لا يفضل عن دينه ويفضل عنه بقدر نصاب ولا يمكنه اخذ المال او له مال على غائب يفضل عن دينه لو تصل يده اليه للحال وهو فقير ايضا من وجه كابناء السبيل وان كان المال في اوطانهم لكن لا تتصل اليه ايديهم حالا فهم فقراء من وجه لكن لو بقي في ايديهم من الصدقة بعد وصولهم الى مالهم فلا باس بالتناول منه كما في الذخيرة وكذا في اليسار بعد الفقر مسلم وهذا ليس بشرط في الكفارة ولا يرد اعتراض الزيلعي على هذا الحد بالكفارة اذا ملكت لان التمليك ايضا فيها موجود وكذا في الصدقة والنذر مطلقا سياتي في باب المصرف فقوله مسلم خرج مخرج الشرط في الحد بخلاف حد الكفارة فلا اعتبار بما قاله ابن فرامرز رحمه الله كما قررناه ثم ان التمليك احتراز عن الاباحة ولهذا لو عال يتيما فجعل يكسوه ويطعمه بيده وجعلهما من زكوة ماله يجوز لوجود التمليك واما اذا لم يدفع الطعام بيده فلا يجوز لان اكل اليتيم تبرع والتمليك فيه بالقبض ولو اعطى من الحنطة او الدقيق او العسل لتزيد ونوى الزكوة يجوز اذا ملكها لو اطعمها لا يجوز قيل اذا حسب الزكوة مما في ذمة مديونه يستقرض المديون مالا من آخر ودفع الداين ثم يدفعه اليه زكوة من ماله لكن تحسب من زكوة المال الذي ليس في ذمته لانه لا زكوة في المال الذي في ذمم الناس وفي الواقعات فقير له دين مؤجل يحل له اخذ الزكوة لما قلنا فاذا كان له مال في وطنه حل له اخذ الصدقة مقدار ما يبلغ الى وطنه لانه محتاج اليه وقيل ومثل هذا القيد في الدين فانه نص فيها على انه يحل له اخذ الصدقة مقدار ما يكفيه الى حلول الاجل لكن ما قاله شارح نظم الفوائد لابن وهبان وفي خزانة الاكمل مطلق عن هذا القيد غير هاشمي وهو ابن عبد مناف جد رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وله اربعة بنين هاشم والمطلب ونوفل وعبد الشمس فالتحريم على بني هاشم وهم علي وعباس وجعفر وعقيل وحارث بن عبد المطلب انهم اولاد فاطمة بنت اسد بن هاشم ابن مناف وكذا لا يجوز للهاشمي ان يدفع زكوة ماله للهاشمي مثله لاطلاق المنع في ظاهر الرواية وكذا الاعتبار بما روى ابو عصمة عن الامام من جواز الدفع الى بني هاشم في زمانه لعدم وصول العوض اليهم من الخمس لاختلال امر الغنايم كما نص المص رحمه الله على عدم الجواز وقال الامام العلامة العيني ويجوز دفع الهاشمي زكوته الى هاشمي مثله عند ابي حنيفة رضي الله عنه ثم ان الكفارة تؤدى بالاباحة وبنو المطلب فتحل لهم الصدقة وليسوا كبني هاشم وان استووا في القرابة والنفل جائز بالاجماع كما في النهاية عن العتابي كما يجوز صرفه الى الاغنياء لكونه هبة لهم واما صدقات الكفارات والنذور وصدقة الفطر فلا تحل للغني وكذا النذر للموتى كما نشاهده في زماننا في كثير من الناس اذا كان مريضا او له حاجة فيجع

وجهه

رد الزيلعي

رد ملاخسرو

وجهه على تابوت الاولياء الراقدين يا ولي فلان نذرت لك من الذهب كذا او من الفضة كذا او من الشمع كذا فهذا باطل بالاجماع لانه نذر لمخلوق وهو لا يجوز ولا ينعقد ولا تشتغل به الذمة لان النذر عبادة والعبادة للخالق عز وجل لا للمخلوق وان المنذور له ميت والميت لا يملك سيما ان ظن ان الميت يتصرف دون الله تعالى عن ذلك وان اعتقد كبعض فالصواب زيارتهم على وجه التبرك لان مراقد الاولياء مظان الاستجابة ومواضع النفع والبركة كما زار رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة الاسراء بيت لحم وشجرة موسى وساير مواطن الفيض والمدد مع ان جميع الانبياء يستمدون من نوره صلى الله تعالى عليه وسلم تعليما للامة والنذر لله تعالى بان يقول نذرت ان شفيت مرضى وقضيت حاجتي اطعم الفقراء العاجزين المضجعين اعتاب الاولياء كالمساكين الساكنين في دار الخلافة بعتبة خالد بن زيد ابي ايوب الانصاري رضي الله تعالى عنه ونفعنا ببركاته وكذا اشتراء الزيت لوقودها وغير ذلك مما يكون نفعا للفقراء القاطنين في المساجد المبنية والحجرات في جنب مزارات الاولياء ومشاهد الصالحين فلا يحل ذلك لغني غير محتاج ولا لذي منصب ونسب وعلم ما لم يكونوا فقراء ومحاويج لانه لم يثبت في الشرع الصرف للاغنياء للاجماع على حرمة النذر والصرف عليهم فعلم قطعا حرمة ما اخذه الخدام في ضرايح الاولياء وكذا اكلهم وتصرفهم فيه بوجه من الوجوه الا اذا كانوا فقراء ولهم عيال عاجزون واقارب محتاجون وان كان ايضا مكروها لان اكثر الناس لا يقصدون نذر الله تعالى ولا يقطعون النظر من المزار فكل ما اخذه الخدام الاغنياء من النقدين والزيت والشمع وغيره من المنذورات لله تعالى او للموتى المشايخ على ما قلنا فهو حرام باجماع المسلمين يلزم رده كما يشهد له النقول من الفروع والاصول ثم ان الامام الهمام الزيلعي رجح الحرمة في النفل للهاشمي كالزكوة واكد كمال الدين دليلها لكون الحرمان مطلقا وفي شرح المنظومة ان صرف الوقف عليهم جائز كما يجوز صرف صدقة الوقف على الاغنياء ان سماهم الواقف وزلت في شرح الطحاوي ان صرف صدقات الوقف الى الهاشمي مقيد بما اذا سماه كما في صرفها للاغنياء لانها صدقة واجبة واستشكل بعضهم بان صدقات الوقف ليست بواجبة لان الواقف متبرع بتصدقه بالوقف بل الواجب صرف الناظر على المستحق بموجب شرط الواقف ثم اعترض عليه العلامة المصري بان الايقاف قد يكون واجبا كما اذا كان منذورا كان قال ان قدم ولدي فعلي ان اقف الدار لكن لا يخفى ان الوجوب هنا حصل من التعليق النذري واما نفس الوقف فلا شك انه تبرع لان صدور الوقف من احد ليس بطريق الوجوب بل بتبرعه واختياره فهذا كاف في وجوب الصرف عليهم كما في النفل ولا مولاه معتقه لان لفظ المولى يطلق على السيد ومعتقه مذكرا كان او مؤنثا لحديث ابي داود مولى القوم من انفسهم لكن الحديث ليس على عمومه لان صرف الزكوة الى مولى الغني يجوز كما اذا كان المولى المسلم كافرا يؤخذ من الجزية وكذا يؤخذ من مولى التغلبي الجزية وان كان المقتضى المضاعفة فيه كما في اسياده ثم قيل في حق ساير الانبياء عليهم الصلوة والسلام وعلى نبينا ما كان تحل لهم الصدقة وتحل لقرابتهم ثم ان الله تعالى حرم على قرائب نبينا اكراما لهم وقيل بل كانت تحل لساير الانبياء وهذا خصوصية نبينا عليه الصلوة والسلام الى يوم القيام حيث نصروا صلى الله تعالى

رد ابن نجيم

عليه وسلم في زمن جاهليتهم واسلامهم فعلم من الشروط المذكورة عدم اشتراط البلوغ والعقل لصحة
التمليك للصبي لقبض وصيه او ابيه او عائله وملتقطه ان لم يكن مميزا والمجنون كالصبي ؛
ويجزي في الدفع ايضا الى المعتوه كما في شرح الهداية لختام المحققين كمال الدين وعدم اشتراط
الحرية سياتي بشرط قطع المنفعة عن المملك من كل وجه كالدفع الى الفقراء والمساكين او الى ؛
قرابته المحتاجين بل الدفع اولى اليهم كما روي عن ابي حفص الكبير لا تقبل صدقة الرجل وقرابته
محاويج حتى يبدا بهم فليدفع حاجتهم كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات
الفقراء واولادهم ان لم يحسب ما دفعه اليهم من نفقاتهم المفروضة لان الواجب لا يقوم عن واجب
آخر فلا يجوز الدفع الى اصوله وفروعه علوا وسفلا والى احد الزوجين والى مكاتبه سياتي مفصلا
ان شاء الله تعالى لعدم انقطاع المنفعة عن المملك من كل وجه لله تعالى ناويا له تعالى كما هو شرط
في العبادات المفصلة كلها ثم انه اما على الفور وعلى التراخي كما قيل وشرط وجوبها اي افتراضها
لانها فريضة قطعية يكفر جاحدها كما وقع اجماع العلماء عليه وكانت مسئلة الزكوة سببا
لتحريف التورية واعدام الانجيل بين بني اسرائيل حيث جعلوها مخمصة باخبار اليهود
حتى اباحوا لحم الخنزير للنصارى وعلموا ترك الختان وقصتها مشهورة كما حققه الامام
الرازي في الصحايف وقصلها ظاهر لا يقاس على ساير الفروض ويقع كثيرا في كلامهم
اطلاق الواجب على الفرض بجعله موكدا للقرآن القطعي لا مثبتا وهو مجاز في العرف بعلاقة
المشترك من لزوم استحقاق العقاب بالترك لكنه عدل عن الحقيقة لان بعض مقاديرها
وكيفيتها ثبت باخبار الآحاد وبها يثبت الوجوب العقل والبلوغ فلا زكوة في مال المجنون و
الصبي كما لا صلوة عليهما لحديث رفع القلم عن ثلث الا في حقوق العباد وانما ايجاب النفقات
والغرامات والعشر والخراج وصدقة الفطر لانها ليست عبادة محضة ثم ان المجنون اما اصيل
وهو ان يبلغ مجنونا فلا زكوة عليه فيما مضى من الاحوال بل من ابتداء الافاقة واما طارئ فان
دام سنة فهو كالاصيل وان كان في بعضها فعن محمد وجوبها وان افاق ساعة وعنه ان افاق
اكثر السنة والا فلا والاسلام وكون المزكي في دار الاسلام فانه ايضا شرط لكل عبادة كما في البلوغ
فلا زكوة على الكافر لانه ليس مخاطبا بالفروع وكذا المرتد فانه لا يخاطب بشيء ايضا ايام ردته
حتى لو ارتد بعد وجوبها سقطت كما في الموت كذا في معراج الدراية والحرية فلا زكوة على عبد ومدبر
وام ولد ومكاتب ومستسعى عند ابي حنيفة وعندهما المستسعى حر مديون فان ملك بعد قضاء
سعايته ما يبلغ نصابا كاملا فيجب الزكوة عليه والا فلا لعدم الملك في العبد والمدبر
وام الولد ولعدم تمامه في المكاتب والمستسعى قيل ان العتق لا يتجزى عندهما مع انهما ذكرا
في كثير من المواضع بانه يعتق ثلثه او ربعه وهذا يقتضي تجزي العتق كما قاله ابو حنيفة رحمه الله تعالى
والجواب عنه ان الاختلاف بينهم في زوال الرق بانه هل يزول الرق اولا ام الملك فقال ابو
حنيفة يزول الملك اولا ويبقى الرق وقالا يزول الرق اولا ويبقى الملك في ثلثه او ربعه وبهذا
يكون حرا مديونا كما بين في الاصول في معاني الحروف فتجب الزكوة عليه على ما قالاه وكتب

الدفع الى الاقارب اولى

لا يجوز الدفع الى اصوله وفروعه والى احد الزوجين والى مكاتبه

يكفر جاحد الزكوة

وما يجب بالاخبار الآحاد فسمي الوجوب

لا زكوة في مال الصبي والمجنون

الحرية شرط في الدفع

المشتغلين

من المشتغلين ظنوا الاختلاف في العتق بل الاختلاف في حكمه على ما قلناه وقال الشارح العلامة
لو حذف الحرية واستغنى عنها بما يملك اذ العبد لا يملك وزاد في الملك قيد التمام وهو المملوك
رقبة ويدا ليخرج المكاتب والمشتري قبل القبض سياتي لكان اوجز واتم انتهى كلامه لكن
لا يخفى ان سبب التاليف الاختصار كما بين في الخطبة فاذا احتاج الى قيد آخر فلا فائدة في
الحذف وملك كامل تام كما يدل عليه الاطلاق فلا يجب على المشتري فيما اشتراه قبل القبض
للتجارة وفي العبد الآبق المعد لها وفي العبد المغصوب والمجحود بعد العود الى صاحبه كما في الغاية
وكذا الرهن في يد المرتهن وفي العشر تجب فيه وفي كسب العبد المأذون المديون فلا زكوة فيه
على احد بالاتفاق وان لم يكن عليه دين محيط فكسبه لمولاه وعليه زكوته عند تمام الحول
قبل الاخذ من يده لان العبد وما يملكه كان لمولاه كما قيل قبل الاخذ عدم اللزوم لان يد العبد
فيه اصالة لا نيابة به نصاب وهو ما قدر في كل نوع من الاموال التي تجب زكوتها وهو سببها
لانه قدر السبب به ولهذا قالوا ان سببها ملك مال بعد النماء والزيادة فاضل عن الحاجة وان السبب
يتميز عن الشرط باضافة الوجوب اليه دون الشرط كما في الاصول والمص رحمه الله تعالى جعله
من الشرط ويعتبر قيمة الاشجار التي غرست على الاراضي الميرية والموقوفة مع قطع النظر عن الاضافة
الى الاراضي في نصاب يقتضي الزكوة حولي قمري لا شمسي لان الاعتبار فيها له كما في القنية
لكن لا يخفى انها بمجرد الحول لا تجب كما اذا هلك بعد الحول فتسقط لان الزكوة عندنا في العين
لا في الذمة خلافا للشافعي رضي الله عنه ورحمه ومن هذا القبيل رجل اقر لرجل بدين الف درهم
ودفع الالف اليه ثم تصادقا بعد الحول بانه لم يكن عليه دين لا زكوة على كل منهما وكذا ابراء
المديون بعد الحول مطلقا سواء كان المديون فقيرا او غنيا كما في شرح ابن الشحنة لكن
في الموسر استهلاك فيضمن الزكوة كما لا يخفى وما قيد في المحيط من الاعسار قيد حسن وكذا
في الاقراض بعد الحول السقوط مطلقا كما في فتاوى قاضيخان مع علته وكذا لو وهب النصاب
في خلال الحول ثم تم الحول عند الموهوب له ثم رجع الواهب بقضاء او بغيره فلا زكوة على احد
منهما كما هو حيلة في اسقاط الزكوة لكن الحيلة فيها تكره لقطع رزق الفقراء الذي قدره الله
تعالى في مال الاغنياء بخلاف اسقاط الشفعة كما حققه صدر الشريعة في كتاب الشفعة واما لو
استبدل مال التجارة بغيرها فهو استهلاك لا بمثلها فلو استهلكه بعد الحول فلا تسقط
عنه الزكوة لوجود التعدي فارغ وهو في ملكه وحال الحول عليه عن الدين بلغ نصابا
سواء كان حالا او موجلا ولو مهرا وفي فتاوى الولوالجي الدين لا يمنع الخمس في الركاز
والمعدن سياتي ذكرهما لكن قيل في المهر المؤجل لا يطالب عادة فلا يمنع عن ادائها و
كذا نفقات الزوجة والاقارب بالقضاء او بالرضاء واما دين النذور والكفارات
ودين صدقة الفطر ووجوب الحج وهدي المتعة والاضحية فلا يمنع وذكر ان السلطان
اذا غصب مالا فخلطه دراهم صار مالكا له ويضمن زكوته على قول ابي حنيفة رضي الله عنه
لان الخلط عنده استهلاك وبهذا التعدي يضمن زكوته خلافا لهما لعدم ثبوت الملك لا يخفى

رد ابن نجيم

وفي كسب العبد المأذون لا زكوة

علي الشارح

لا يجب بمجرد الحول لان الزكوة عندنا في العين

استبدال مال التجارة لا يمنع الزكوة

الدين معجلا ومؤجلا ولو كان مهرا يمنع الزكوة وقيل في المهر المؤجل لا يمنع

وفي الغصب والخلط يلزم الزكاة

انه على مقتضى قاعدة مذهبه رضي الله عنه وانه لا يضمن الزكوة ايضا في قوله رضي الله تعالى عنه
لكنه مشغول بالدين والشرط الفراغ عنه الا يبرئه اصحاب الاموال حتى كان خالي الذمة
فالاولى ان يرد اصحابهم ان امكن والا يجب تصدق كلها كما افتى به محمد بن سعد الدين وغيره
من مشايخ الاسلام سلمهم السلام وذكر في التاتارخانية اذا دفع رجلان الى رجل لكل واحد منهما
دراهم ليتصدق بها عن زكوة ماله فخلط دراهمهما قبل الدفع ثم دفع فهو ضامن الا ان اجاز
المالكان فحينئذ جاز وقيل العادات جارية بالاذن من ارباب الحنطة قال العلامة رحمه الله
في الاشباه في كتاب الزكوة المامور بدفع الزكوة اذا تصدق بدراهم نفسه اجزاء ان كان على نية
نية الرجوع وكانت دراهم المامور قائمة انتهى لكن الصواب ان يقول دراهم الآمر كما
لا يخفى وفي رمز الحقائق لا زكوة في المال المغصوب والضال فيما مضى عند الامام وصاحبيه
الدين المحيط يمنع الزكوة عند الامام قال ابو حنيفة تتعلق الزكوة بالعين ولا يزول ملكه
الا بالدفع الى المستحق قال ابو حنيفة لا بد من نية عند العزل او الاداء واذا اخر الزكوة في
الاخراج وتلف المال يسقط عند الامام كما في الموت وقال ابو حنيفة يحبس الى ان يؤديها
ولا يؤخذ ماله قهرا وحاجته الاصلية لانه مع اشتغاله بحاجته الاصلية اعتبر معدوما
كما يجوز التيمم لمن قدر على ماء كاف للعطش لانه في حكم العدم وصرح في شرح المجمع بانه
وان كان معه دراهم وامسكها بنية صرفه الى حاجته الاصلية لا تجب الزكوة اذا حال
الحول وهي عنده سيصرح المص بقوله نام وقال العلامة المصري رحمه الله في شرحه ان
ما ذكر مخالف لما في معراج الدراية في فصل زكوة العروض ان الزكوة تجب في النقد كيف
ما امسكه للنماء او للنفقة لكن التوفيق يمكن لان المراد في معراج الدراية من الممسك
للنماء او للنفقة ان يكون ممسوكا عنده لبعد حاجته الاصلية فاذا حال عليه حول وكان
له التمكن من الانتفاع كما هو نماء تقديري تجب الزكوة فيه نام من النماء بالمد لا بالهمزة
وهو الزيادة كالتوالد والتناسل والتجارات حقيقة فلا اعتبار بمجرد حولان الحول بل لا بد
من التنمية وان كان المذكور في الهداية خلافه وهو التمكن من الاستنماء كما قاله العلامة لكن
ما قاله رحمه الله نماء تقديري سيصرح المص فتامل ولا زكوة في الكتاب سواء كان للعالم
او لغيره الا اذا نوى التجارة وما وقع في الهداية من قوله لاهلها قيد اتفاقي لان استصحاب
العالم الكتاب اكثر من غيره بل الاهلية تعتبر في الآخذ لا في المعطي ويمكن ان يقال ان صاحب
الهداية قاله في اثناء بيان في الحوائج الاصلية فلا بد من ذكره حتى كان الكتب منها فلا وجه لما نقل
الى قراحر عن النهاية ولو تقديرا وصل بالوجوب في الحقيقة كالتمكن من الانتفاع بان
يكون المال في يده او في يد نائبه فلا زكوة في مال غير مقدور الانتفاع كالمال الغائب
الذي لا يرجى ويسمى له مال الضمار مع قيام اصل الملك كما في البدائع وقال ختام
المحققين ان المسائل التي ذكرناها في الحول واعتبرنا سقوط الزكوة فيها بالنهاية
كما مر من قبيل مال الضمار لكن لا يخفى انه مناف لمعنى الضمار لان الانتفاع غير ممكن

كما ذكر

رد ابن نجيم

الدين يمنع عند الامام

كما ذكر والذي كان في يده المال في المسائل الماضية كان متمكنا في الانتفاع به فلا يكون
ضمارا في حقه وكذا من لم يكن في يده اذ لا ملك له ظاهرا في الحول وشرط صحة ادائها نية
مقارنة حقيقة او حكمية كما اذا دفع بلا نية ثم حضرته النية والمال في يد الفقير موجود جاز
للاداء لما ان اقتران النية بالاداء اصل كسائر العبادات كما علم من قوله تعالى اجماعا
وباستحضار النية يكتفي حالة العزل دفعا للحرج وتسقط الزكوة عنه بلا نية فيما اذا تصدق
بجميع النصاب ومن مات عليه الزكوة لا تؤخذ من تركته لفقد شرط صحتها وهو النية الا اذا اوصى بها من
الثلث كسائر التبرعات نقل عبد البر محمد بن محمد القاهري في شرحه عن شرح الكافي لصدر القضاة
واداء الزكوة في مرض الموت لا رواية عن اصحابنا فيه ولو قيل معتبر من الثلث لا يبعد وان كان
الصحيح ان تعتبر من الكل لانه مضطر الى ادائها لكونها فرضا عليه وفي القنية قال مريض له
مائتا درهم لا يعطيها للزكوة ولو اعطاها فللورثة الرجوع على المعطى له قال في البدائع هذا
قضاء لا ديانة وقيل له ان يستقرض لادائها اذا غلب على ظنه الاداء ولو اجتهد بنفسه لكن
رايت في الواقعات اذا لم يقدر على وفائه حتى مات يرجى ان يوفي الله دينه في الآخرة من كنوزه
وصرح في الظهيرية بان الاقتراض عند ظنه افضل كما في البزازية مات وعليه ديون ان كان من له
قصد الاداء لا يؤاخذ به يوم القيمة لانه لم يتحقق الشك وفي مختصر المحيط وكذا في الزكوة وفي كتاب
الحج وفي الحج ايضا عن من عليه الحج اذا فرط ولم يحج حتى تلف ماله وسعه ان يستقرض الساعة فيحج
وان كان لا يقدر قضاء الدين ثم مات قبل القضاء قال ارجو ان لا يؤاخذ بذلك ولا يكون
آثما اذا كان من نية الاداء وانه ليس للفقير ان يطالب شخصا بها ولا اخذه اياها من غير علمه حتى
ضمن ما هلكت واسترد ما بقي كذا في الواقعات والمحيط لكن اذا امتنع عن الاداء
لا يؤاخذ قهرا بل يحبس او يهدد او يخوف حتى اداها بالطوع والاختيار لاجل وجود
النية قال الشارح المصري في الاشباه ولكن يجبر بالحبس ليؤدي بنفسه انتهى رايت في
الظهيرية ثم الزكوة تجب على التراخي وفي رواية ابن شجاع من اصحابنا رحمهم الله على الفور
وعنه اذا حال عليه حولان ولا يؤد اثم ولم تقبل شهادته واذا وقف الامام عزره
وحبسه وطالبه ونقل عن القنية لو امتنع من الزكوة فاخذها الامام كرها وضعها
موضعها اجزاءه لان له ولاية اخذ الصدقات انتهى كالاب يعطي صدقة الفطر جاز
مع عدم نية الصغير لوجود نية من له النواب في الاعطاء فيؤخذ النية ايضا فلا
اعتبار بالاستشكال في كثير من الكتب بان النية شرط ولم توجد منه وان الامام
اذا اجبر واكره والدافع نوى حين الدفع اليه فلا شك في الاجزاء لوجود النية منه والتلفظ بها
ليس بشرط كما في الصلوة وان كان التلفظ افضل كما مر في كتاب الصلوة لكن قالوا ان
هذا في الاموال الظاهرة كما يفتى به وان لم يضع السلطان في موضعها لان الفرض يسقط
عن اربابها باخذه او باخذ نائبه المسلم فلا وجه لما قاله محمد بن الفضل الافضل ان يؤدي
الزكوة من المال الظاهر بنفسه لان هؤلاء لا يضعون مال الزكوة موضعها كالخراج لا يسقط

الفرض لانه ليس للسلطان ولاية اخذ زكوة الاموال الباطنة فلم يصح اخذه كما في التجنيس
والولوالجية وبهذا التحقيق ظهر ان ما قاله العلامة في الاشباه ان ما ذكره الاسبيجابي ضعيف
والمعتمد في المذهب عدم الاجزاء ليس مما ينبغي لانه يمكن النية من المكره عند اخذ الامام كما
قدمناه عن القنية حتى لا يضيع ماله مجانا مع صحة ان تحصيل الثواب يمكن بالنية وهلاك
النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض حصته كذا في الهداية بخلاف الاستهلاك
فانه لا يسقط الزكوة كما في التوضيح وكذا في المعين كما قدمناه اوعزل ما وجب كله او بعضه
من ماله الذي يجب زكوته تيسيرا للعباد كتقديم النية في الصوم لكن لو اخر النية عن الاداء عند
العزل بان دفعها بلا نية ثم نوى يجوز ان كان المال قائما في يد الفقير كما مر والا فلا كما في شرح
المجمع هذا انما يجب حفظ وتصدق بكله عينا او دينا لانه يتصدق جميع النصاب وصل الجزء
الواجب منه الى مستحقه بلا نية ولو تصدق ببعضه من غير نية فلا يسقط زكوة الكل واختلفوا في زكوة
ما تصدق به فلو كان دين على فقير وابراه عنه سقط زكوته نوى الزكوة او لم ينو للتصدق بالكل
لكن الزكوة تحسب من مال ليس في ذمته لانه لا زكوة لمال كان دينا في الذمة وفي التبيين اذا
تصدق بكله ناويا النذر او واجبا آخر فانه يقع عما نوى ويضمن قدر الواجب وفي القنية عليه
زكوة ودين يوفي الدين لان دين الغريم يقدم على دين الكريم وفي المبتغى من اعطى مسكينا دراهم
وسماها هبة او قرضا ونوى الزكوة فانها تجزيه ولا يشترط ان تدفع من عين مال الزكوة فانه
لو امر انسانا بالدفع عنه اجزاه وقال ابن الهمام الافضل في الزكوة الاعلان بخلاف صدقة التطوع
ولو شك في الزكوة فلم ازكى ام لا يعيد لان العمر كله وقت للاداء للزكوة كما لو شك في اداء الصلوة
وهو وقتها كما في الواقعات **باب صدقة السوايم** زكوتها لانها اذا اطلقت في الكتاب
العزيز يراد بها الزكوة لكون السوايم عزيزة عند العرب قال المغرب سامت الماشية رعت
سوما او اسامها صاحبها اسامة وعن الاصمعي كل ابل ترسل ترعى ولا تعلف في الاهل
وهي التي تكتفي بالرعي في اكثر السنة ذكورا كان او اناثا فلا اعتبار بالعلف في اقلها ولو علفها
نصف السنة فلا زكوة فيها لوقوع الشك في وصف الاسامة وهو السبب وفي البدايع لو اسامها للحم
لا زكوة فيها كالحمل والركوب لان الاسامة لقصد الزيادة من النسل والدر والسمن كما علم
او لا من شرط الوجوب فلا احتياج الى ان قيد الاسامة هنا بالقصد المذكور ولو اسامها للتجارة
ففيها زكوة التجارة لان زكوة السوايم وزكوة التجارة مختلفتان قدرا وسببا وفي المحيط شراها
للتجارة ثم جعلها سائمة يعتبر الحول من وقت الحول لان حول زكاة التجارة يبطل بجعلها للسوايم
لان زكوة السوايم وزكوة التجارة مختلفتان قدرا وسببا كما قلنا فلا يبنى حول احدهما على الآخر
ونقل العلامة المصري في شرحه عن القنية له ابل عوامل يعمل بها في السنة اربعة اشهر ويسيمها
في الباقي ينبغي ان لا يجب فيها الزكوة انتهى ان كان المراد السمن في الباقي بسايمة فلا شك انه
لا زكوة فيها وان كان السمن في المرعى لانه لا زكوة في العوامل سيأتي السمن في غير ماكول اللحم غير
معتبر كما في المحيط وتجب في خمس وعشرين ابلا ذكورا كانت او اناثا لان اسم الجنس يتناول

جميع الانواع

جميع الانواع بأي صفة كانت صغارا او كبارا لانها تبع للكبار عند الاختلاط وان كان الكل
صغارا فلا سيأتي وكذا اذا كان اعمى او مريضا او اعرج او سمانا او عجافا بخلاف الصدقة
فلا يشترط ان تكون انثى مخاض الذي تم لها سنة فلا يشترط ان تكون بنت مخاض وهي التي
حملت امها قبل وصولها في الثالثة بسنة يعني كان سنها ما دون سنة سواء تولد من
الاهليين او من اهلي ووحشي بعدها ان كان الام الاهلية كما اذا تولد من الشاة والظبي
وكان امه شاة وكذا في البقر الاهلي والوحشي اذا كان امه اهلية تجب فيه الزكوة كما في
البدايع ولم تعتبر الام في الاضحية كما ذكر العلامة في الاشباه لكن تحكم بنت مخاض
وهو السن الواجب لا ابن مخاض لان السن الواجب في الابل الاناث ولا يجوز دفع الزكوة
الا بطريق القيمة للاناث الا ذكر عنه شاة كما في ما دون خمس وعشرين يجوز الذكر والانثى
وكذا في البقر والغنم يجوز في السن الواجب الذكور والاناث سيأتي وفيما دونه في كل خمس
شاة توفيقا كما هو الاصل في هذا الباب وفي ستة وثلثين من الابل بنت لبون وهو السن
الذي ما تم لها سنتان وفي ست واربعين حقة بكسر الحاء ما تم لها ثلث سنين وفي احدى
وستين جذعة ما تم لها اربع وفيما عداها من هذه الاسنان الاربعة لا مدخل لها في الزكوة بشرع
لارباب الاموال بخلاف الاضحية فانها لا تجوز بهذه الاسنان فلا بد الثني وهو ابن خمسة في الابل
وعلل بعضهم بانه يكون في هذه الاسنان نهاية الابل في الحسن والدر والنسل والقوة وما زاد
عليه وهو رجوع كالكبر والهرم لكن لا يخفى انه مخالف لقوله ويؤخذ الوسط سيأتي وفي
ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين كما اشتهرت
بهذا كتب الصدقات من رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ثم في كل خمس شاة الى مائة وخمس واربعين
ففيها حقتان وبنت مخاض وفي مائة وخمسين ثلث حقاق ثم في كل خمس شاة وفي مائة وست
وثمانين ثلث حقاق وبنت لبون وفي مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين وفي
فتاوى قاضيخان والمبسوط اذا صارت مائتين فهو مخير ان شاء ادى فيها اربع حقاق في كل
خمسين حقة وان شاء ادى خمس بنت لبون في كل اربعين بنت لبون ثم استأنف الباقي
ابدا على ما ورد في كتاب عمرو بن حزم كما بعد مائة وخمسين لا بعد مائة وعشرين والبخت كالعراب
لانها من جنس الابل وان اختلفا في النوع والبخت جمع بختي منسوب الى بخت نصر المتولد
من العربي والعجمي والعراب جمع عربي للبهايم والعرب من استوطن في المدن والاعراب
سكان البوادي واختلف في نسبهم لكن الاصح النسبة الى عرابة بفتحتين وهي من
تهامة لان اباهم اسمعيل عليه السلام وعلى نبينا نشأ بها في المغرب **باب صدقة
البقر** في ثلثين بقرا وفي المغرب بقر بطنه شقه وهو جنس واحده بقرة ذكرا كان او انثى والتاء
للوحدة لا للتأنيث سواء كان اهليا او وحشيا وكان امه اهليا كما مر تبيع ذو سنة
لانه اذا اتم الحول يتبع امه بعد او تبيعة لان في البقر والغنم لا يتعين الانوثة والذكورة
في السن الواجب بخلاف الابل كما مر وفي اربعين مسن ذو سنتين او مسنة والمسن

من البقر والشاة ما تم له سنتان وفي الابل ما دخل في الثامنة لا دخل في زكوة الابل بعد الاربعة
وفيما زاد على المائة فتجب في الزيادة على الاربعين اذا كان واحدة جزؤ من مسنة على حساب العين
فيها كما رواه ابو يوسف عند الامام كما في المختصر وروى الحسن عنه انه لا شي فيما زاد الى
خمسين ففي خمسين مسنة وربع مسنة او ثلاث تبيع وروى اسد بن عمرو عنه انه لا شي في الزيادة
الى ستين وهو قولهما وذكر الاسبيجابي ان الفتوى على قولهما كما ذكر في تصحيح القدوري
الى ستين ففيها تبيعان وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان فالفرض يتغير
بكل عشر من تبيع الى مسنة كما امر رسول الله صلى الله عليه وسلم حين بعث اليمن والجاموس
كالبقر حتى في الايمان كما في المحيط لو حلف لا اشترى بقرا فاشترى جاموسا يحنث وفي
فتاوى قاضيخان قال بعضهم لو حلف لا ياكل لحم البقر فاكل لحم الجاموس حنث وما ذكر في الهداية
من انه لو حلف لا ياكل لحم البقر فاكله لم يحنث محمول على العرف في بعض الاماكن لقلة الجاموس
فيها

فصل في الغنم

ولم يكن لها آلة الدفاع فكانت غنيمة ولهذا سمي به وفي اربعين شاة
ذكورا كانت او اناثا كما مر وفي مائة احدى وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلاث
شياه وفي اربعمائة اربع في كل مائة شاة بالاجماع وفي الولوالجية لو كان لرجل مائة وعشرين
شاة حتى وجبت فيها شاة ليس للساعي ان يفرقها ويجعلها اربعين فياخذ ثلاث شياه
لانه باتحاد الملك صار الكل نصابا واحدا والمعز كالضان في المصباح الضان ذوات
الصوف من الغنم الواحد ضاينة والذكر ضائن قال ابن الانباري الضان مؤنثة الجمع
اضون كفلس وافلس وجمع الكثرة ضنين مثل كريم وفي المعراج الضان جمع ضائن كركب
جمع راكب والنص ورد باسم الشاة والغنم وهو شامل لهما والذكر منه التيس قال الازهري اول
ولد الغنم سخلة قال في المغني لابن قدامة بفتح السين وكسرها ذكرا كان او انثى من الضان والمعز
والانثى فاذا بلغ اربعة اشهر فصل من امه فولد المعز جفرة جمعها جفار بالكسر فاذا
رعى وقوي فهو عريض وهو في ذلك كله جدي والانثى عناق وجمعها عنق على غير القياس
وعنق ما لم يات عليه الحول فاذا اتى الحول عليه فالذكر تيس وفي الثانية الذكر جذع وفي الثالثة
ثني وثنية وفي الرابعة رباع وفي الخامسة سديس وصالع وليس له بعد ذلك اسم وعند
الفقهاء الجذع من الغنم ما له ستة اشهر ومن البقر ابن سنة ومن الابل اربع سنين والثني
عندهم له سنة من الغنم ومن البقر ابن سنتين ومن الابل ابن خمسة وذكر الاقطع قال الفقهاء
الجذع من الغنم ما له ستة اشهر انتهى ومن الجذع من المعز ما نقلوه غير ما قاله الازهري
ويؤخذ الثني من زكوتها لا الجذع في المعز بالاتفاق وفي الضان في ظاهر الرواية والمراد
هنا الثني ما تم له سنة لقول علي رضي الله عنه لا يجزي في الزكوة الا الثني فصاعدا ولا
شي في الخيل كما هو المشهور عند الامامين رضي الله تعالى عنهما لانها غير معتدة للاستنماء والثمن
ايضا غير معتبر لانها غير ماكول اللحم كما في المحيط لكن الاشبه الوجوب في الاناث لانها
تتناسل بالفحل المستعار وذكر في الخانية ان الفتوى على قولهما وعند ابي حنيفة رضي

تعالى عنه لا تخلو اما ان تكون سائمة او علوفة وكل منها لا يخلو اما ان يكون للتجارة ووجبت فيه زكوة
التجارة سائمة او علوفة لانها من العروض وان لم يكن للتجارة لا يخلو اما ان تكون للحمل والركوب
او لا فان كانت للحمل والركوب فلا شي فيها مطلقا وان كانت لغيرها فاما ان تكون سائمة او
علوفة فلا شي فيها وان كانت للدر والنسل فلا تخلو فان كانت ذكورا او اناثا فلا تخلو فان كانت
من افراس العرب فصاحبها بالخيار ان شاء اعطى عن كل فرس دينارا وان شاء قومها واعطى
عن كل مائتين خمسة دراهم وهو الماثور عن عمر رضي الله تعالى عنه كما في الهداية وافراس العرب
لا تتفاوت تفاوتا فاحشا بخلاف غيرها والا في غيرها فلا بد من التقويم واما ان كانت للتجارة
فتجب زكوة التجارة بالاتفاق لكن الكلام في زكوة السوائم ولا في البغل والحمير لقوله عليه الصلوة
والسلام لم ينزل فيهما شي الا ان يكونا كساير الاموال ولا في الحملان بضم الحاء جمع حمل بالفتحتين
ولد الشاة والفصلان ولد الناقة قبل ان يصير ابن مخاض يعني ما تم له سنة والعجاجيل جمع عجل
بكسر العين وتشديد الجيم ولد البقر وهو العجل وعدم وجوب الزكوة في الصغار عندهما وعند ابي
يوسف رحمه الله تجب واحدة منها وفي المحيط تكلموا في صورة المسئلة لان الزكوة بعد مضي الحول
فاذا مضى فلم تبق صغارا فيستشكل كما استشكله ابن فرامرز والعلامة المصري في شرحه لكن هذا
الخلاف فيما اذا لم يكن مع الصغار كبير فاذا كان معها فتجب بالاتفاق حتى لو كان مع تسع وثلثين
حملا مسن تجب ويؤخذ المسن وكذا في البقر لان الصغار تبع للكبار فاذا هلك بعد الحول بطل
الوجوب عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما ولا في العلوفة والعوامل لحديث مشهور ولا في العفو
بمعنى الفاضل لغة كما يقال للصفح عن العقوبة وهو مشترك بين فضل المال وفضل المرعى وفي الشرع
ما كان بين نصاب كالاربعة الزائدة على الخمسة من الابل الى العشرة فالعشرة الزائدة
على خمس وعشرين من الابل وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الزكوة في النصاب لا
في العفو وعند محمد وزفر فيهما لكن لا يخفى ان العفو عند ابي حنيفة رضي الله عنه في جميع الاموال
وعندهما في السوايم كما في الغاية ولا الهالك بعد الوجوب لا شي ان هلك المال كله وان
هلك بعضه سقط بعضه بحسابه واما لو استهلكه بعد الحول لا تسقط عنه لوجود التعدي و
اختلف فيما لو حبس السائمة للعلف او للنماء حتى لو هلكت قيل هو استهلاك فيضمن وقيل لا يضمن
واستبدال السائمة بالسائمة استهلاك وبيع السائمة ايضا استهلاك فاذا باعها فيخير
المتصدق باخذ من مشتر او بايع فاذا اخذ من البايع تم البيع في الكل واذا اخذ من مشتر بطل البيع
في القدر الماخوذ من العين المشتراة وان لم يكن المشتري حاضرا في وقت البيع وحضر بعد
التفرق عن المجلس ياخذ قيمة الواجب من البايع فقط بخلاف ما باع فيه عشرة خير المتصدق
في الاخذ من البايع والمشتري سواء حضر قبل الافتراق او بعده ولو مات من عليه دين يؤخذ من تركته
بخلاف الزكوة كما في البدايع ولو وجب سن اي ذات سن وهو الناب اطلاق للبعض على الكل
وسمي به صاحبها لانه بها يستدل على عمر البهايم كبنت مخاض ولم يوجد عنده فصاحب المال مخير
ان شاء دفع اعلى منها واخذ الفضل او دونها ورد الفضل لان الزكوة وجبت بطريق اليسر ولقدر

الفضل بالقرائن اودفع القيمة قبل يوم الوجوب وقبل يوم الاداء وفي المحيط يوم الاداء بالاجماع وهو الاصح لكن لا يخفى ان الخيار ايضا ثابت مع وجود السن كما في المعراج لان اداء القيمة مع وجود المنصوص عليه جائز عندنا وفي الهداية يجوز دفع القيم في الزكوة والكفارة وصدقة الفطر والعشر والنذر انتهى ودفع قيمة الضحايا لا يجوز مدة ايام النحر وبعدها يجوز كما يعرف في الاضحية والقيمة في الكفارة فيما سوى الاعتاق لان القربة فيه بالاعتاق كما ان القربة في الضحايا والهدايا باراقة الدم ويؤخذ الوسط في الزكوة لقوله عليه الصلوة والسلام لا تاخذ واحزرات اموال الناس اي كرائمها وهي جمع حزرة بتقديم الزاي المنقطعة على الراء المهملة وفي البدايع لو كان له خمس من الابل كلها بنات مخاض او كلها بنات لبون او حقاق او جذاع ففيها شاة وسط وقال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يؤخذ من كل نخلة حصتها جيدا ورديا من العشر وقال محمد يؤخذ من الوسط اذا كانت اصنافا ثلثة جيدا ووسطا ورديا وهذا يقتضي اذا كان نخله جيدا فانه يجب واحدة من الكريم لا وسطا عند الامام ويضم يجب الزكوة بطريق الضم عند تمام الحول في الفائدة على الاصل مستفاد بميراث او هبة او شراء او وصية من جنس نصاب لان المستفاد من خلاف جنسه كالابل مع الشاة لا تضم لانه يودي الى التعب وهذا الباب للتيسير وان الحول لا ينعقد عليه ما لم يبلغ نصابا فاذا بلغ فكل ما يستفيده من هذا الجنس يضمه اليه لانعقاد الحول عليه عند الكمال اليه الى نصاب لانه لا بد من بقاء النصاب المضموم اليه كما في المحيط ولو وهب له الف ثم استفاد الفا قبل الحول ثم رجع الواهب عن الهبة بقضاء قاض فلا زكوة عليه في الالف الفائدة حتى يمضي حولا من حول من ملكها لانه بطل حول الاصل وهو الموهوب فبطل حق التبع انتهى وفي المبسوط لو ضاع الاول فانه يستقبل الحول على المستفاد منذ ملكه ولو اخذ العشر والخراج والزكوة بغاة سواء كان في الاموال الظاهرة والباطنة كما صححه السرخسي وصحح الولوالجي عدم الجواز في الاموال الباطنة قال وبه يفتى وفي المبسوط الاصح ان ارباب الاموال اذا نووا عند الدفع الى الظلمة التصدق عليهم سقط عنهم جميع ذلك لان العبرة لنية الدافع لا العلم المدفوع اليه على قول ابي جعفر كما في شرح الشحنة وذكر فيه انه لو نوى المكس زكوة فالصحيح انه لا يقع عليها قاله السرخسي وكذا ما يؤخذ من الرجل من الجبايات والمصادرات لان ما بايديهم اموال المسلمين وما عليهم من التبعات فوق ما لهم فهم بمنزلة الغارمين والفقراء حتى ان محمد بن سلمة جوز دفع الصدقة لعلي بن عيسى بن هامان وان كان اميرا ببلخ ووجبت عليه كفارة يمين فافتوا بالصيام وهو كفارة من لا يملك شيئا وكذا ذكره قاضيخان في الجامع الصغير ولو اوصى له للفقراء فدفع الى السلطان الجائر سقط وكذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وان كان يملك بالخلط والاستهلاك لكن ذمته مشتغلة بالدين ولو وجب الخراج عليه وكان عند البغاة ولم ياخذوا منه سنين لم يؤخذ منهم شيء قال الشارح العلامة وفي قول المص هذا اشارة الى ان الحربي لو اسلم بدار الحرب ثم اقام فيها سنين ثم خرج الينا لم ياخذ منه الامام الزكوة لعدم الحماية لكن هذه مسئلة حفظت شيئا وغاب عنك اشياء لان الاسلام كما هو شرط في صاحب النصاب وكذا دار الاسلام شرط في كل عبادة

لما مر في شرط الوجوب لم ياخذ اخرى اي مرة اخرى ولو عجل ذو نصاب المثنين لانه ادى بعد سبب الوجوب فيجوز لسنة ولسنتين حتى انه لو عجل ومعه نصاب ثم هلك كله ثم استفاد فتم الحول على النصاب لم يجز المعجل وكذا لو عجل شاة عن اربعين وحال الحول وعنده تمام سعة وثلثين فان كان صرفها الى الفقراء فالمعجل نفل بخلاف ما اذا ادى بعد الحول الى الفقير وانتقص النصاب باداء فالزكوة واجبة وان كانت قائمة في يد الساعي لان الدفع الى المصدق لا يزيل ملكه عن المدفوع اولنصب بعد ملك نصاب واحد في سنة التعجيل كما في المبسوط لو كان عنده مائتا درهم فعجل زكوة الف فان استفاد مالا او ربح حتى صارت الفا ثم الحول وعنده الف فانه يجوز التعجيل وسقط عنه زكوة الالف ولو تم الحول ولم يستفد شيئا ثم استفاد فالمعجل لا يجزي عن زكوتها فان تم الحول من حين الاستفادة كان ان يزكي كما في قاضيخان ولو كان له خمس من الابل الحوامل فعجل شاتين عنها وعن بطنها ثم نتجت خمسا قبل الحول اجزاه عما عجل عما تحمل في السنة لا يجوز لانه تعجيل عما تحمله الناقة لم يوجد المعجل عنه في سنة التعجيل وان كان يكون ذلك من قبيل الاول وهو تعجيل زكوة ما في ملكه لسنتين فعلم من ذلك لو عجل زكوة حمل الشوائم بعد وجوده جاز وقيل لا ويجوز تعجيل العشر بعد النبات قبل ادراك وعشر التمر بعد الخروج قبل البلوغ واختلف في تعجيل قبل النبات بعد الزرع او بعد غرس الشجرة قبل خروج التمر فعند محمد لا يجوز لان التعجيل للحادث لا للبذر ولم يحدث شيء وجوزه ابو يوسف لان السبب الارض النامية وبعد الزراعة صارت نامية صح لكون السبب مقررا

باب زكوة المال

النقد والعروض كما هو المتبادر في العرف وان كان ايضا يطلق على الحيوان يجب يفرض حتى قيل ان مقادير الزكوة ثبتت بالتواتر والوجوب بمعنى الفرض لان احدهما يجب بمعنى الآخر كاعداد الركعات كما في شرح المنار حتى يكفر جاحدها كجاحد الزكوة لكن المص رحمه الله تعالى اقتدى بالقدوري في قوله الزكوة واجبة في مائتي درهم خمس دراهم فيه لما روى الدارقطني ليس فيما دون خمس اواق من الورق صدقة والاوقية اربعون درهما وعشرين دينارا نصف مثقال فيه ربع العشر بقوله العين احد اجزاء العشرة لحديث مسلم كما رواه الدارقطني في الفضة وعلي في الذهب والعشر في المائتين عشرون ربعها خمسة وفي الذهب مثقالان ربعهما نصف مثقال ولو تبرا وصل لما قبله لعدم الفرق بين المسكوك وغيره لكن لا تجب في الزكوة في الغير ما لم يبلغ قيمته نصابا مسكوكا من احدهما قال في التبر الذهب والفضة ان يصاغا ويعملا او حليا ما تحلى به المرأة من ذهب او فضة لا الجواهر واللؤلؤ بخلافه في الايمان لو حلف انها لا تتحلى فحنث بلبس اللؤلؤ والجواهر وان لم يكن مرصعا على المفتى به سياتي ان شاء الله تعالى قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لعايشة رضي الله عنها لما تزينت بالمفتخات جمع فتخة وهي الخاتم التي لا فص لها اتؤدين زكوتها قالت لا قال هو حسبك الله من النار وفي البدايع تجب الزكوة في الذهب والفضة مضروبا او حليا مصوغا او انية او مغفرا او مفضضا او ذهبا او ديباجا منسوجا

لا زكوة على من كان في يده الحرب

ويجوز تعجيل العشر

الوجوب بمعنى الفرض لان احدهما يجب بمعنى الآخر يكفر جاحدها كجاحد الزكوة

لا زكوة في الجواهر واللؤلؤ الا اذا كانت للتجارة

ودفع القيمة يوم الاداء بالاجماع وهو الاصح

الوسط

يستقبل الحول منذ ملكه

سقط الخراج الذي مضى عليه سنين مطلقا

دار الاسلام شرط

بالحرير يرجع الى اهل الخبرة فى تعيين مقدار الذهب والفضة او حلية سيف او منطقة او لجام او
سرج او الكواكب فى المصاحف والاوانى وغيرها اذا كانت تخلص عن الاذابة ولا يعتبر الطلاء
بالذهب او الفضة بل الاعتبار بالتخلص سوآء كان يمسكها للتجارة او للنفقة او للتجمل او لم ينو
شيئاً انتهى كلامه رحمه الله تعالى رحمة واسعة او آنية ويوجد للوعاء فى الفضة والذهب ثم خمس
بحسابه بضم الخاء المعجمة احد الاجزاء الخمسة وهو اربعون من المائتين واربعة مثاقيل من عشرين
دينار فيجب فى الخمس من الدراهم درهم واحد وفى الذهب قيراطان ثم العفو فى الفضة بعد النصاب
تسعة وثلثون وكذا ما بين الخمس الى الخمسين عفو فى الذهب عند ابى حنيفة لقوله عليه السلام
فى حديث معاذ لا تأخذ من الكسور شيئاً وقالا يجب لقوله عليه السلام وفيما زاد على المائتين
فبحسابه والمعتبر وزنها اداء عند ابى حنيفة وابى يوسف وقال زفر يعتبر القيمة وقال محمد
يعتبر الانفع للفقرآء ولو ادى من خمسة دراهم جياد خمسة زيوفا قيمتها اربعة جيادا جاز
عندهما لان المعتبر الوزن لا القيمة خلافا لمحمد وزفر ولو ادى اربعة جيدة قيمتها خمسة ردية
عن خمسة ردية يجوز عند زفر لانه يعتبر القيمة لا الوزن ولو كان ابريق فضة وزنه مائتان
وقيمته مع صنعة صياغته ثلثمائة ان ادى من العين يؤدى ربع عشره وهو خمسة التى قيمتها
سبعة ونصف باعتبار صياغته وان ادى خمسة قيمتها خمسة جاز عندهما لاعتبار الوزن
وقال زفر ومحمد لا يجوز الا انه يؤدى الفضل وهو تمام سبعة ونصف لاعتبار القيمة ونفع
الفقرآء لكن لو ادى من خلاف جنسه تعتبر القيمة بالاجماع ووجوبا يعتبر الوزن ايضا فى حق
الوجوب لا القيمة والعدد فيهما حتى لو كان له ابريق فضة وزنها مائة وخمسون وقيمتها مائتان
فلا زكوة فيها وكذا الذهب وحالة الاشتراك كالانفراد لا بد من البلوغ الى النصاب نصيب كل واحد
من الشريكين والا فلا زكوة فى اقل من حصته ولو بلغ المجموع الى النصاب كما فى البدايع وفى الدراهم
فى وجوب الزكوة لها وزن سبعة وهو ان تكون العشرة سبعة مثاقيل وهى وزن سبعة
دنانير والمثقال عشرون قيراطاً هو الدينار والدرهم اربعة عشر قيراطاً والقيراط خمس
شعيرات فيكون الدرهم سبعين شعيرات والدينار مائة شعيرات واختلف فى زمن
النبى عليه الصلوة والسلام وفى زمن ابى بكر وعمر رضى الله تعالى عنهما كان العشرة منهما وزن العشرة
من الدنانير فيكون الدرهم عشرين قيراطا مثل الدينار وكان العشرة ايضا وزن ستة دنانير فيكون
الدرهم اثنى عشر قيراطا ثلاثة اخماس الدينار وكان العشرة منها وزن خمسة من الدنانير فيكون
الدرهم عشرة قراريط نصف الدينار ثم قدر الامر على ما ذكره المص رحمه الله تعالى مما وقع فى زمنه
عليه الصلوة والسلام ثم قيل تعتبر دراهم كل بلدة بوزنهم ودنانير كل بلد بوزنهم فيجوز الاعتبار
فى عشرة من الدراهم وزن سبعة دنانير او وزن عشرة دنانير او وزن ستة دنانير او وزن
خمسة دنانير وان كان الوزن يتفاوت كما فى الخلاصة لكن قال ختام المحققين ناصر الملة
والدين كمال الدين فى شرحه ينبغى ان يقيد بما اذا كانت دراهم لا تنقص عن اقل ما كان وزنا
فى زمنه عليه الصلوة والسلام وهى ما يكون العشرة وزن خمسة دنانير لانها اقل ما قدر النصاب

بما تبين منها

لا يعتبر الوزن لا القيمة خلافا لمحمد وزفر

قول زفر رحمه الله

قول زفر رحمه الله لا عتبار القيمة

لو ادى من خلاف جنسه بالاجماع حالة الاشتراك كالانفراد

تعتبر دراهم كل بلدة

بما تبين منها فعلى هذا لا يجب فى المائتين من الدراهم اذا لم تكن وزنا خمسة دنانير وهو اقل
من التقديرات كما مر فلا بد من حفظه وذكر الولوالجى ان الزكوة تجب فى الغطارفة كانت اعز
الاثمان يومئذ فى زمن غطريف بن عطآء الكندى امير خرسان ايام الرشيد يقال نقود غطريفية
منسوبة اليه لكن الظاهر انها ليست وزن العشرة منها اقل من وزن خمسة دنانير لما مر وفى القنية
قال عليه الصلوة والسلام الوزن وزن مكة والكيل مكيال اهل المدينة وفتاوى الفضيلى يعتبر دراهم
كل بلد ودنانيرهم بوزنهم كما قدمناه فعلى هذا ان من ملك مائتى درهم فى زماننا يكون نصابا
اذا غلب الذهب فهو ذهب كله ويجعل الفضة مستهلكة تبعا وان غلب الفضة لم يجعل الذهب
تبعا لانه اعز واعلى قيمة دفع مال الغنى لحرم صورة من زكاة ماله وقال دفعته اليك قرضا ونوى
الزكوة يجزيه لان العبرة لنية الدافع لا العلم المدفوع اليه الا على قول ابى جعفر وهب لمسكين درهما
وسماه هبة ونواه زكاة اجزاء ان امتنع عن اداء الزكوة لا يؤخذ منه جبرا بل يحبس حتى يؤديها
عن اختيار وغالب الورق بكسر الراء اسم للمضروبة من الفضة واذا استويا ففيه اختلاف
اختلاف المشايخ فاختار فى الخانية والخلاصة الوجوب احتياطا وفى المجتبى فى الزكوة ان لا يكون
لحكم الذهب والفضة ورق لكون الغش مستهلكا بغلبة الفضة وكذا الزيوف و
النبهرجة وان لم تكن اثمانا رايجة ولا منوية للتجارة فلا زكوة فيها الا ان يبلغ ما فيهما من الفضة
نصابا وتخلص من الغش لكن الظاهر التخلص ليس بشرط بل وجوب النصاب فيها كاف كما
فى الغاية لا عكسه بان غلب الغش فليس كالفضة كالستوقة وحكم الذهب المغشوش ما
كالفضة المغشوشة وفى عروض تجارة جمع عرض بسكون الراء وهو ما ليس بنقد كما
فى الضياء لا ما قال المغرب والصحاح فانه يدخل فيه النقدان والحيوان وذكرهما قد مر
فيجب ربع العشر فى عروض التجارة لانها لو كانت المغلة فلا زكوة فيها لانها ليست للمبايعة
ولا يرد عليه ما اذا كان فى العرض مانع من نية التجارة كان اشترى ارض خراج ناويا
للتجارة او اشترى ارض عشرية وزرعها فانها لا تكون للتجارة لا يلزم عليه من النبى
وهو ايجاب الزكوة مرتين على مالك واحد فى حول واحد لقوله عليه الصلوة والسلام لا ثنى
فى الصدقة واما ما اجاب عنه ابن فرامرز ان الارض ليس من العرض بناء على تفسير ابى عبيد اياها
بما لا يدخله كيل ولا وزن ولا يكون عقارا ولا حيوانا فليس بشئ لما قلنا ان المراد هنا منه ما ليس
بنقد كما فى ضياء الحلوم بلغت نصاب ورق لان التقويم بها او ذهب لان الثمنين فى
تقدير الاشياء سوآء ان شاء قوم بالفضة وان شاء قوم بالذهب لكن فى النهاية لو كان ما
تقويمه باحدى النقدين يتم النصاب وبالاخر لا يتم فانه يقوم بما يتم به النصاب بالاتفاق وفى
فتح القدير يقوم العرض فى المصر الذى هو فيه وفى المفازة بما كان فى اقرب الامصار منها تعتبر القيمة
يوم الوجوب عند ابى حنيفة وعندهما يوم الاداء وفى دفع قيم السوايم يوم الاداء مجمع عليه كما مر
وفى دفع القيم السوايم يوم الاداء اجماعا ونقصان النصاب فى الحول لا يضر لان اعتبار الكمال
فى اثناء الحول عسير ان تكمل فى طرفيه واما اوله فللانعقاد وتحقيق الغنا وفى اخره للوجوب

اذا كان المائتان من الدراهم اقل وزنا من خمسة دنانير لا يجب

ان لم يكن اثمانا ولا للتجارة فلا زكوة فيها

من مال واحد

رد ابن فرامرز

وفى دفع القيم السوايم يوم الاداء اجماعا

واما النقصان بعد الحول من حيث القيمة فلا يسقط شيئا من الزكوة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
زكوة ما بقي وقيل وكذا الدين في خلال الحول لا يقطع حكم الحول وان كان مستغرقا كما في المجتبى وقال
زفر يقطع ويضم قيمة العروض الى الثمنين وان افترقت جهة الاعداد لكن الوجوب في الكل
باعتبار التجارة والذهب الى الفضة قيمة عند الامام الاعظم رضي الله عنه وعندهما بالاجزاء
حتى من كان له مائة درهم وخمسة مثاقيل ذهب يبلغ قيمتها مائة درهم فعليه الزكوة اعتبارا
للقيمة ولا اعتبار بتكامل الاجزاء عنده وانما يضم احد النقدين الى الآخر قيمة ولا فرق بين ضم الاقل الى
الاكثر او عكسه خلافا لهما رحمهما الله تعالى وفي المحيط لو كان له مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها مائة و
اربعون فعند ابي حنيفة رضي الله عنه يجب ستة دراهم للمائتين خمسة دراهم وللاربعين درهم وعندهما
نصاب تام نصفه ذهب ونصفه فضة فيجب في كل نصف ربع عشره واما لو كان له مائة
وخمسون وخمسة دنانير قيمتها خمسون تجب الزكوة بالاجماع ومن العجائب تضعيف الزيلعي
كلام المص في الكافي بما ذكر في المحيط من انه لو كان له مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها اقل من
مائة تجب الزكوة عندهما واختلفوا على قوله والصحيح الوجوب لانه لم يمكن تكميل نصاب الدراهم
باعتبار قيمة الدنانير امكن تكميل نصاب الدنانير باعتبار قيمة الدراهم لان قيمتها تبلغ عشرة
دنانير فتكمل احتياطا لايجاب الزكوة انتهى كلامه رحمه الله تعالى حيث قال لا تعتبر عند
تكامل الاجزاء وعنده كمائة وعشرة دنانير وظن ان ايجاب الزكوة في هذه المسئلة على
الصحيح لتكامل الاجزاء لا باعتبار القيمة وليس الامر كذلك لان مفاد تعليل المحيط الايجاب
باعتبار القيمة لكن كمل النصاب بما امكن كماله به وهو تكميل نصاب الدنانير بقيمة الدراهم
كما صرح في القليل وقريب منه ما يقال لو كان تقويمه باحد النقدين يتم النصاب وبالآخر
لا يتم فانه يقوم بما يتم به النصاب كما مر ويرد الاعتراض ايضا بما صرح في المحيط فقال لو
كان له مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها مائة واربعون فعند ابي حنيفة يجب ستة دراهم
كما مر وكذا لو كان له مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها مائة وثمانون يجب سبعة عند اعتبار
القيمة لان الضم للمجانسة وهي باعتبار المعنى وهو القيمة لا باعتبار الصورة ولم تعتبر القيمة
عند تكامل الاجزاء عنده رضي الله تعالى عنه لوجوب خمسه ولا يضم ما عنده من اثمان الابل
المزكاة الى ما عنده من الدراهم والدنانير او مال التجارة لقوله عليه الصلوة والسلام لا ثناء في
الصدقة اي لا ضم لان الثنا الضم خلافا لهما **باب العاشر** فاعل من عشرته عشرا
بضم العين المراد هنا منه اخذ الصدقات المعروفة في هذا الباب والا فاخذ العشر من الحربي
فقط سيأتي لا من المسلم والذمي هو من نصبه على طريق ليأخذ من التجار عن اللصوص ولا بد
ان يكون المنصوب حرا مسلما غير هاشمي لاجل الولاية ولشبهة الزكوة فيه فيعلم من
هذه تولية اليهود كما في بعض الازمان في دارنا دار السلطنة حرام الامام القادر على
الحماية لان الجباية بالحماية حتى لو غلب على مصر او قرية واخذوا منهم الصدقات فلا شيء
كما في البديع قال الشاعي الذي يسعى في القبائل لاخذ صدقة المواشي في اماكنها ليس

قول زفر رضي الله تعالى عنه

رد فخر الدين

تكميل نصاب الدنانير بقيمة الدراهم

وعلى المسلم ربع العشر وعلى الذمي ضعفه ومن الحربي العشر سبقه

تولية اليهود عاشرا لا تجوز ويسقط ما نقلته عليهم المنقلبة

بعاشر

بعاشر ليأخذ الصدقات من الاموال الظاهرة التي يمر بها التجار على العشار لقوله تعالى
خذ من اموالهم صدقة لا من الاموال الباطنة التي في بيته او في موضعها او في يد مستبضع
فلا اخذ لانها لا يحتاج الى الحماية لعدم خروجها من محلها فمن التجار المارين عليه باموالهم
في السبل والطرق وفي البدائع المصدق بتخفيف الصاد وتشديدها اسم له وفي الخانية
من قسم الجبايات والمؤن بين الناس على التسوية يكون مأجورا انتهى فمن قال من التجار
لعاشر لم يتم الحول على دين مستغرق للمال منقص النصاب يمنع وجوب الزكوة
والا فدين النذر والكفارات وصدقة الفطر لا تمنع كما مر فانكر الوجوب بعد الحول او
بوجود الدين او اديت انا الى فقير في المصر والاداء فيه مفوض اليه وولاية الاخذ للعاشر
بالمرور عليه ودخول تحت حمايته او الى عاشر آخر حيث ادعى وضع الامانة موضعها اما
اذا كان في تلك السنة عاشر آخر والا فيكون كذبا فلا يصدق وفي الفوايد اذا اشتبه الامر
ولا يدري انه كان في تلك السنة المصدق الآخر او لم يكن قال الامام الصفار هذا بمنزلة ما
لو علم انه لم يكن في تلك السنة مصدق اخر وفي المحيط حلف انه ادى الصدقة الى المصدق
اخر وظهر كذبه اخذه بها وان ظهر بعد سنين لان حق الآخذ ثابت فلا يسقط باليمين الكاذبة
انتهى بل قيل في المبسوط ان صاحب المال اذا قال ليس في هذا المال صدقة فانه يصدق
مع يمينه وان لم يبين السبب وكذا اذا اخبر التاجر ان متاعه هروي او خراساني او اتهمه العاشر
فيه وفيه ضرر عليه حلفه واخذ منه الصدقة على قوله لانه ليس ولاية الاضرار به وقد نقل عن
عمر رضي الله تعالى عنه لعماله ولا تفتشوا على اموال الناس وظلمة العمال في زماننا
يفعلون خلاف ذلك يأخذون اموال الناس اللهم اصلح الاحوال ويسر التوفيق
في الاقوال والافعال واذا اخفى التاجر متاعه من العاشر ثم اطلع عليه يأخذ ربع العشر
الشرعي فقط المسلم والذمي يصدق في دفع العشر الى آخر بلا حلف عند ابي يوسف
الا الذمي في دفع الخراج ولا تعشير في مال البضاعة ولا في الخنزير ولا في العبد المأذون و
يأخذ العشر ثانيا ان مر التاجر عليه فكان التقصير منه وان اخذ البغاة في مكانه لا يؤخذ
ثانيا كما في الرمز اذا باع الزرع وهو بقل فقصله فعشره على البائع لان البدل له
فان تركه باذنه حتى ادرك فعلى المشتري لان الحب حصل على ملكه والعشر عليه وعند ابي يوسف
ان عشر ثمن قدر القصيل على البائع لان بدل ذلك له والزيادة على المشتري لانها سالمة له
كما في حصر المسائل وقصر الدلائل لعمر النسفي ولو عجل عشر الزرع بعد ما نبت قبل ان ينعقد
الحب وكذا الثمر قبل طلوعه بعد ملك اصله جاز عند يعقوب خلافا لهما في الثمر لقوله
عليه الصلوة والسلام ما اخرجته الارض ففيه العشر فقد جعل العشر في الخارج وهو
معدوم بخلاف الزرع لانه خارج فانه لو قصله فعليه العشر وفي الخمر نصف العشر
من اثمانها لان الاخذ بالحماية والمسلم يملك حماية الخمر لنفسه بامساكها للتخليل
فيملك حمايتها للتخليل فيملك حمايتها على غيره فاستوجب الكفاية ولا كذلك الخنزير

معنى الاموال الباطنة وفي تقسيم الجبايات اجر

دين النذر والكفارات وصدقة الفطر لا يمنع وجوب ومصدق آخر في العدم

اذا كذب في الدفع تؤخذ ثانيا

اذا قال ليس في هذا المال صدقة يصدق مع يمينه بلا بيان سبب

قال عمر رضي الله عنه لا تفتشوا على اموال الناس

ولا تعشير في مال البضاعة ولا في الخنزير ولا في العبد المأذون

ولهذا لا شيء فيه وعند زفر يؤخذ منهما لانهما مالان متقومان وعن ابي يوسف
في الامالي كذلك لكن روى عنه انه اذا عشر عن الخمر والخنزير معا فبالتبع يؤخذ
من الخنزير ولا يعشر وحده وقال عمر النسفي انه اصل بنفسه كيف تبع بالغير ويجوز
صرف صدقة الفطر والكفارة والنذور الواجبة غير الزكاة الى فقراء اهل الذمة
لا الى الحربي فانه يقاتلنا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يجوز صرفها
الى الذمي كالزكوة وحلف لتعلق حق العبد وهو العاشر حتى لو نكل لزم عليه
والا يصدق في العبادات بلا تحليف صدق في جميع ما ذكر حتى لا يحتاج الى البراءة فيما
ادعى الى عاشر آخر وفي البدايع اذا اتى بالبراءة على خلاف اسم ذلك المصدق فانه يقبل
قوله مع يمينه على ظاهر الرواية وقد يقال انه دليل كذبه كما لو ذكر الحد الرابع وغلط فيه
فانه لا تسمع الدعوى لكن يمكن ان يقال انها عبادة بخلاف الحقوق المحضة الا في
السوايم في دفعه بنفسه الى الفقراء في المصر لان حق الاخذ للسلطان فلا يملك ابطاله
بخلاف الاموال الباطنة وفي جامع ابي اليسر لو اجاز الامام اعطاؤه لم يكن به باس لانه
لو اذن في الابتداء الى الاعطاء بنفسه جاز فكذا اذا اجاز بعد الاعطاء وفيما صدق المسلم
صدق الذمي لان المأخوذ منه ضعف ما اخذ من المسلم لكن ليس على عمومه لان المأخوذ من
الذمي في حكم الجزية ولا يصدق اذا قال اديتها الى الفقراء لانه ليست للذمي ولاية الصرف
الى المستحقين كما لا يجوز صرفها الى فقرائهم لانهم ليسوا بمصارف الزكوة وذكر الاسبيجابي
ان جزية الراس لا تسقط في تلك السنة بخلاف بني تغلب لان عمر صالحهم من الجزية على
الصدقة المضاعفة فان اخذ العاشر منهم ذلك سقط الجزية كما في البدايع لا الحربي
ولو اثبت بينة من المسلمين المسافرين معه من دار الحرب انه اخذ منه كما صرح الكمال ابن
الهمام في شرحه ولكن ليس هذا على عمومه ايضا لان الحربي اذا قال اديت الى عاشر آخر
وثمة عاشر آخر لا يؤخذ منه ثانيا كما جزم به ابن فرامرز في شرحه ورايت في الغاية بلفظ ينبغي
الا في ام ولده لان النسب يثبت في دار الحرب كما يثبت في دار الاسلام وكذا الجواري
في خدمته ولا يصدق تدبيره لانه لا يصح في دار الحرب ولو اخذ منا ربع العشر لان المأخوذ
من المسلم زكوة ومن الذمي ضعفه لانه صدقة مضاعفة تصرف مصارف الجزية ومن
الحربي العشر لانه فيه بطريق الحماية وتصرف الجزية ايضا بشرط نصاب في الاولين
بالاتفاق وفي الثالث على ظاهر رواية المختصر وفي الجامع الصغير وان مر حربي بخمسين درهما
لم تؤخذ منه الا ان كان عادتهم ياخذون منا فيه شيئا كما قال واخذهم منا معطوف على العشر
لانه يؤخذ منه بقدر ما اخذ منا فلو كان المأخوذ منا اقل من نصاب فناخذ منهم فيه ايضا
وان كانوا ياخذون الكل فناخذ منهم الجميع وان لم ياخذوا فلا ناخذ منهم لانه بطريق المجازاة
كما في التبيين ولم يثن في حول بلا عود الى دار الحرب بخلاف العود اليها لان المأخوذ فيه
بطريق الامان ولا بد منه في كل مرة وفي المحيط ولو عاد حربي الى دار الحرب ولم يعلم به العاشر

ثم خرج ثانيا

لا يحتاج الى البراءة تمسك منه وكذا الذمي

وجزية الراس لا تسقط وفقراؤهم ليسوا المصارف

ان لم ياخذوا لا ناخذ منهم وان اخذوا ناخذ منهم قدر ما اخذوا

ولو عاد في حول يسقط ما مضى بخلاف المسلم والذمي

ثم خرج ثانيا لم يؤاخذه بما مضى وسقط لانقطاع الولاية ولو مر المسلم والذمي على العاشر ولم يعلم
بها ثم علم في الحول الثاني يؤخذ منهما لان الوجوب قد ثبت والمسقط لم يوجد انتهى وعشر الخمر
بان يؤخذ من الذمي والحربي ان مر بتجارة نصف عشر قيمة الخمر لا من عينها لان المسلم لا يعتبر بها
وفي قيم ذوات الامثال ليس لها حكم العين وان حق الاخذ للحماية والمسلم يحمي خمر نفسه للتخليل
وكذا يحمي على خمر غيره لا الخنزير عينا وقيمة لان الخنزير من ذوات القيم وفي القيمة من ذوات القيم
حكم العين وان حق الاخذ للحماية كما قلنا ولا يحمي خنزير نفسه بل يجب تسييبه بالاسلام وكذا
لا يحميه على غيره بخلاف الخمر وفي الكافي تعرف قيمة الخمر بالرجوع الى اهل الذمة وفي
الغاية بقول فاسقين تابا وذميين اسلما وفي الفوايد ان العاشر لا ياخذ من المسلم
اذا مر بالخمر اتفاقا قال الشارح العلامة المصري في البحر وجلود الميتة كالخمر فانه كان مالا
في الابتداء ومالا في الانتهاء بالدبغ انتهى كلامه رحمه الله تعالى لكنه يخالف لما قدمه من النهاية وهو
انه لو مر بجلود الميتة فان كانوا يدينون انها مال اخذ منها والا فلا فتامل وما في بيته معطوف
على الخنزير لعدم المرور بالمال على العاشر وهو شرط كما مر فتكون الزكوة فيه فيما بينه وبين ربه
والبضاعة لان الوكيل ليس بنائب عن صاحب المال في دفع الزكوة ومال المضاربة و
كسب المأذون لانه لا له ملكا وكان كسب العبد في يد المولى فتم الحول فيعشر وذكر في النوادر
الزكوة قيل يلزمه الاداء قبل الاخذ لكن الاصح عدم اللزوم لانه مال تجرد عن يد المولى كما
في اول الباب اذا كان على العبد دين يحيط بماله ورقبته فلا زكوة عليه لانعدام الملك
عنده وللشغل عندهما ولا زكوة ايضا على مولاه كما مر وثني ان عشر الخوارج اذا مر على عاشرهم
لكون التقصير من جهته فياخذ ثانيا بخلاف ما لو غلب الخوارج على الامصار والقرى واخذوا
منهم الصدقات فلا شيء لان الاخذ للحماية كما نقلناه فيما مر من البدايع وفي الفتاوى ولو ضبط
نصف عشر القرية بالمالكية من زمن الفتح والنصف الآخر للعسكري ولو زاد حصة العسكري
بامر السلطان فبقي حصة المالك على حالها فهل للمالك ان ينتصف جبرا كما كان والجواب
عنه ان ما اخذه العسكري خراج وما اخذه المالك اجر المثل وازدياد الخراج بامر السلطان يجوز
فلا يلزم ازدياد اجر المثل حتى ياخذه جبرا ثم ان المراد من المالكية رقبتها لا عشر الارض ولا تصرفها
بل رقبتها يعني ان الارض ملكها وما اخذ منها للديوان من عشر او ثمن خراج مقاسمة وما اخذ
من الروس من حق الفلاحة سواء كانوا زارعين او مستاجرين وكانت في ايديهم الاراضي قلت او كثرت
خراج موظف او اجرة ثم ان الرسم ياخذه العسكري حين تفويض التصرف اجرة معجلة والعشر
اجرة سنوية ورسم الغنم زكاة الغنم ان كان فقيرا ياخذه والا فلا كما قدمناه وحق الفلاحة
خراج موظف ولو كان الارض وقفا او ملكا او ارض مملكية يعني ميرية يؤخذ خراجها فيصرف
الى مصارفها وان كان ما اخذ من الوقف اجرة ارض وكذا يؤخذ ان خراجها خراج مقاسمة وان
كان الخراج موظفا فباقي الحق للموقوف وان كان رسم التفويض وضع محل الخراج المقاسمة
قديما لا يغير وللسلطان التصرف في الاراضي سواء كانت لمصلحة كتعيين الوقف للامام

نصف عشر قيمة الخمر لا من عينها

القيم

زد ابن نجيم

لا زكوة على المضارب والمستبضع والعبد الماذون

الخراج موظفا او مقاسمة

رسم الغنم زكوة الغنم ارض مملكية يعني ميرية

والموذن كما هو الارصاد ولم تكن فلا يحتاج الى الاستبدال كسائر الاوقاف كما حققه العلامة المقري في الاقطاعات والارض الميرية ليست بعشرية ولا خراجية فان كل واحد من العشرية والخراجية مملوكة لصاحبه وفي تصرف الميرية ليس بمالك لها بل ارض مملكة وان كان ما اخذ منها خراج الارض لكن رقبتها بقيت لبيت المال ولا تمليك فيها ولا تورث ولا ترهن ولا تباع ولا الشفعة فيه العسكري لا ياخذ العشر او بدله من الاشجار التي في فناء الدور المبنية على الاراضي الميرية كانه تتمة السكنى زيد تصرف في الاراضي الميرية وغرس فيها اخر اشجارا مثمرة فليس للعسكري ان ياخذ حق الارض وحق الظل من مالك الاشجار اذا ادى زيد حق الاشجار ان كان ما اخذه اجرة مثل الارض فيما يسقط ظل الاشجار عليه والبنت تاخذ اراضي ابيها اذا ادت رسمها للعسكري بامر السلطان ولو كان اخ الميت غائبا فحين مجيئه ادى رسم ما ادى غيره ياخذه والا فلا زيد باع اشجارا على ارضها من رجل ان كان الثمن قيمة الاشجار لا ياخذ العسكري عشره وان كان زيادة بالاضافة الى الارض ياخذ عشره ولو تصرف ارضا خمسة اشهر ثم اعطى السلطان لغيره فجاء الحصاد فالمحصول للغير لان الاعتبار للحصاد وبيع الكلاء باطل فيعلم منه ان الاراضي النابتة التي تحلف الافراس في سنة بيعها باطل واراضي الشام واراضي حلب خراجية لما فتح عمر رضي الله تعالى عنه وان فتح القدس والبلاد الشامية صلحا لكن اراضيها فتحت بيد خالد بن الوليد وبيد غيره من السادات قهرا فوضع الخراج عليها **باب الركاز** من ركز الشيء اذا ثبت كما في المغرب وكذا المعدن لان كلا منهما مركز في الارض وقيل عدن به بالمكان اقام به وثبت فيه فالظاهر انه حقيقة فيهما فلا وجه لما قيل في البدايع من ان الركاز حقيقة في المعدن وفي الكنز مجاز بالمجاورة خمس معدن على بناء المجهول من باب طلب بتخفيف الميم لانه متعد فلا يحتاج الى تشديد نقد هو الذهب والفضة لانه كان في ايدي الكفرة فكان غنيمة وفي الغنيمة الخمس للغانمين فكانه يثبت لهم يد فيه والباقي الاربعة الاخماس للواحد وليس في التراب شيء من الخمس انما خمس في الذهب الخالص والفضة الخالصة والحديد والنحاس والرصاص واذا زاد صرف المعدن على ما استخرجه لا يجب الخمس كما في خراج ابي يوسف كذا في المعين ونحو حديد من المنطبعات الجامدة كالرصاص والنحاس والصفر ولا شيء في المايع كالملح او في الجامد الذي لا ينطبع كالجص والنورة وفي الجواهر كالياقوت والفيروزج والزمرد واطلق العلامة وقال فيشمل الحر والعبد والمسلم والذمي والبالغ والصبي والذكر والانثى كما في المحيط انتهى لكن في الظهيرية عن محمد اذا كان صاحب الارض ذميا فلا شيء له وكذا الحربي والمستامن اذا عمل من غير اذن الامام استاجر من يعمل في المعدن فالمصاب للمستاجر فانه يحل له وفي المبسوط ومن اصاب ركازا وسعه ان يتصدق بخمسه على المساكين واذا اطلع الامام على ذلك امضى

كما في زكوة

كما في زكوة الاموال الباطنة التي لانه غير محتاج الى الحماية وفي البدايع يجوز دفع الخمس الى الوالدين والمولودين الفقراء كما في الغنايم وكذا صرفه لنفسه اذا كانت الاربعة الاخماس لم يبلغ الى النصاب والا فلا وقال بعضهم ينبغي ان لا يجب الخمس مع الفقر كما في اللقطة لكن لا يخفى ان النص عام فيتناول في ارض خراج او عشر لا داره وارضه ان وجده في دار الاسلام والا في دار الحرب ان وجده في ارض غير مملوكة فهو له ولا خمس فيها فالاتفاق على ان الاربعة الاخماس للمالك سواء وجده هو او غيره لانه داخل في البيع بغير تسمية والاختلاف في وجوب الخمس قال ابو حنيفة لا خمس في معدن وجد في الدار والبيت والمنزل والحانوت مسلما كان المالك او ذميا وفي الارض عنه روايتان وقالا يجب الخمس لاطلاق الدليل واعترض بعضهم بان المعدن اعتبر من اجزاء الارض مع انه لا يجوز به التيمم واجيب بانه من اجزائها الا من جنسها وكنز نسق على معدن وهو دفين الجاهلية فيكون الخمس لبيت المال ويجوز صرفه الى نفسه ان كان فقيرا كما في المعدن سواء كان من النقد او من الالات والسلاح واثاث المنازل وقماش وغيره من المنقوشات باسم صنمهم او باسم ملوكهم والا فدفين الاسلام كما اذا كان مكتوبا عليه كلمتي الشهادة وغيرها من العلامات الدالة بانه دفين اهل الاسلام فهو لقطة وان اشتبه الامر فهو جاهلي في ظاهر المذهب لانه الاصل وقيل اسلامي لتقادم العهد وما فيه الاربعة الاخماس للمختط له الذي ملكه الامام بقعة حين اراد القسمة اول الفتح وجعل الارض خططا ونواحي فلكل واحد منها عين للغانمين لبناء دار وغيره من العمارات وان ميتا فلورثته ان عرفوا والا فهو لاقصى مالك للارض او لورثته كما في البدايع ولبيت المال ان لم يعرف الاقصى وورثته كما في التحفة وقيل يوضع في بيت المال لكن الاول راجح كما حققه ابن الهمام في شرحه وقال ابو يوسف الباقي للواجد كما في النقدين ثم ان الخلاف فيما لم يدع مالك الارض وان ادعى انه ملكه فالقول له اتفاقا كما في المعراج وكذا لو وجد في ارض غير مملوكة كالجبال والمفازة فهو كالمعدن يجب خمسه والاربعة الاخماس للواجد مطلقا وزيبق بالباء عند ابي حنيفة ومحمد لانه ينطبع مع غيره فانه حجر يطبخ فيسيل الزيبق كالرصاص وعند ابي يوسف لا شيء فيه لانه مايع لا ركاز دار الحرب لانعدام الغلبة والقهر حتى يكون غنيمة للمسلمين بخلاف جماعة ذو منعة ودخلوا فيه وظفروا به يجب فيه الخمس لوجود الغلبة ولو وجد واحد منهم متاعهم في ارض من دار الحرب غير مملوكة خمس والباقي للواجد فلا وجه لما قاله ابن فرامرز فتدبر ثم ان الركاز سواء كان في ارض مملوكة لهم او غير مملوكة وسواء كان كنزا او معدنا لكن ان كانت غير مملوكة يكون له سواء دخل بالامان او لا لان الامان لا يجري في المباح وان كانت مملوكة يكون له سواء فان دخل بالامان رده الى صاحبها لحرمة اموالهم عليه بغير الرضاء والا ملكه ملكا خبيثا فيتصدق به قال في غاية البيان وان وجده في ارض مملوكة يرده وان اخرجه الى دار الاسلام يكون ملكا له ولا يطيب له كالمملوك بشراء فاسد ولو باعه يصير ملكا للمشتري فينتهي الفساد لان الفساد يرتفع ببيعه لامتناع فسخه حينئذ وان دخل بغير امان

حل له هذا او فيروزج لانه حجر مضئ يوجد في الجبال ونحوه الياقوت والجواهر وفي الحديث لا خمس في الحجر هو الموافق لعامة الكتب اذا وجد في معدنه والا فان كان دفين الجاهلية ففيه الخمس لكونه غنيمة ولؤلؤ وحليته تخرج من البحر حتى الذهب والفضة اذا كانا دفينا في قعر البحر عندهما لان قعر البحر لا يرد عليه قهر احد وقال ابو يوسف يجب في جميع ما يخرج من البحر لانه مما تحتويه يد الملوك قيل اللؤلؤ مطر الربيع يقع في الصدف فيصير لؤلؤا والصدفة حيوان يخلق فيه اللؤلؤ وعنبر حشيش ينبت في البحر او خثى دابة ذراع المساحة سبع قبضات واصبع قائمة اذا انتقصت تلك الاصبع يكون ذراع الكرباس والجريب ستون ذراعا بذراع المساحة بل ما عرف في كل بلدة من المقدار المعتاد كما قاله شيخ الاسلام خوهر زاده وهو المختار والاراضي التي في حدودها اذا حدث كرم وحديقة او مزارع فلرب الاراضي ان ياخذ رسومها حادثة كانت او قديمة فلا يحتاج الى قيد محرر جديد من جانب الامام لان جميعها من مقولة النابت بخلاف الرحى والمعصرة فانه لا بد فيهما من تحرير جديد لانهما ليسا من مقولة النابت ان قيد محصولها للعسكري ياخذه فاذا حدث الرحى والمعصرة التي من مقولة الصناعة والاتها فيها فقيدها المحرر محصولا للعسكري ياخذه والا فلا بد من تحرير جديد من جانب الامام فيقدر الرسوم بحالها وشانها بحسب راى الامام كما في الفتاوى وما اخذه من النقود والحبوب خراج ارض في ارض المملكة كاراضي انطاكية وما حولها فاذا زرع الحنطة التي اعطى عشرها فنبت التعشير من جملتها لا ثاث المزروع باول ا زيد عسكري اعترف بوقفية قطعة من الارض فهل له اخذ العشر اجيب ان قيد عشرها الديواني للعسكري وما الكانها للوقف له ذلك كما هو المعتاد في ولاية الروم العسكري اذا باع عشره قبل القبض ممن في ذمته يصح نقدا لا نسيئة كما في الفتاوى والعسكري اذا كان ياخذ عشرا في ارض ثم قال انها خراجية يطلب خمسا او سبعا ليس له ذلك فلا يقدر تغيير الوضع القديم واصحاب الخيام يرتحلون من ارض الى ارض في الاراضي العشرية التي يجري عليها احكام الملك من الهبة والميراث والشفعة يعطي عشرها واذا عطلها سنة او سنتين لتقوية الارض لا عشر فيها واذا جلسوا على الكلاء المعد للبهايم يعطي عشرها اذا اخذ العسكري العشر الديواني والاخر العشر المكاني في قرية ايهما عشر شرعي والجواب ان كان ملكا لصاحبها بحيث تجري احكام الملك عليها لا يجوز ان ياخذ العشر المالكاني منها بل لمن اخذ العشر الشرعي اذا كانت الارض خراجية تكون ملكا لاصحاب المالكانية فيعين العشر لمن تصرف فيها من الرعايا اجرة بطريق الاجارة العائدة و خراج مقاسمتها عشرا للعسكري اذ وضعوا على هذا الاسلوب كما في ديار الروم ونواحيها واذا المسلم عشرا في ارض والكافر سبعا في ارض ثم اشترى مسلم ارضا من كافر يعطي المسلم قدر ما يعطيه الكافر كما في المعين ارض يؤخذ منها عشر قديما هل يؤخذ منها ثمن اجيب بانه يجوز ذلك لان فيما اخذ منها لا عشر بل خراج مقاسمة فاذا تحملها الزيادة يزيد بامر الامام فاذا خرج حجر كبير من مزارع رجل ان كان مصنوعا يضبط امين بيت المال زيد تصرف خمس جريب من اراضي ووقف ما زاد عليها للمصارف هل يجوز ذلك والجواب عنه ان ذلك لا يجوز لان وقف

لا خمس في الحجر اذا وجد في معدنه ولا في النقدين اذا كانا في البحر خلافا لابي يوسف

اراضي

يصح بيع نقدا لا نسيئة

اذ في ط

مثل هذه

مثل هذه الارض لا يصح الا من السلطان اذا تصرف الزيادة فضولا ياخذه العسكري وفوض بالرسم الى آخر اذا اعطي عشر الزيتون لا يؤخذ من عصارته عشر آخر اذا اعطي العشر حال كونها عصارة فاخذ جبرتها آخر وعصرها لزمه عشر آخر وفي فتاوى يكفي في العقار ان يكون معلوم الحدود ولكن لا بد ان يبين في اي قضاء وفي اي محل ويملك السلطان ان يملك الارض تمليكه التعيينات اما عطية او صلة او صدقة او اجرة لاختلاف العلماء في تفسير الحصاد في قوله تعالى كلوا من ثمره اذا اثمر وآتوا حقه يوم حصاده ثم تعتبران يوم الحصاد حصاد مزارع القرية عامة وتمام اطرافها ايضا كما نص عليه في الفتاوى المعينية بحيث لا تبقى مزرعة لم تحصد سواء كانت الارض منخفضة او مرتفعة حتى يوجد القبض لاصحابها كما قاله الحصاف وهلال في وقف الفقراء وعليه الفتوى ويكون المنصوب من القضاة او الامراء او العلماء او الغزاة او غيرهم من المرزوقين من بيت المال والخراج والفئ والعشر قابضا حكما حتى لو كان المعزول منهم درك بالثمار والبنايل قبل حصاد بيوم مثلا منصوبا فلا شيء له ولو مات لا يستحق وارثه لانه عطية سلطانية يزيدها بين الناس بحسب فضائلهم وورعهم وكمالاتهم اللايقة بالدين كما فعله عمر رضي الله عنه في تلك الاموال بخلاف ابي بكر الصديق رضي الله عنه حيث سوى بينهم فيها لكن الافتاء بما فعله عمر رضي الله عنه كما نص عليه صاحب القنية فيتصرف السلطان في العطا كيف يشاء فيمنع عمن يشاء ويزيد فيمن يشاء بحسب المصالح والخدمات فلا بد فيه من القبض وذلك لا يتيسر الا بعد وجود الحصاد وقبض اصحابه اياه في عامة القرى والبلاد كما قدمناه وكذلك الاوقاف على المدرسين والائمة والمؤذنين والمعلمين وامثالهم من الاوقاف الكائنة بمقابلة العبادة على راي المتقدمين لئلا يلزم الاجرة بمقابلة الطاعة وكذا اعتبار الصدقة لا يخلو عن ركاكة لانها تحرم على الاغنياء كما هو قول الامام المجتهد المقدم ابي حنيفة رضي الله عنه فاحتاجوا الى ان يعتبروا معنى الصلة فيها والمتاخرون اعتبروا معنى الاجرة فيلزم التقسيم على ايام السنة والشهور واما في الاوقاف المعينة في مقابلة الاعمال والخدمات التي ليست من العبادات لم يعتبروا فيها الصدقة ايضا لحرمتها على الاغنياء ولم يعتبروا ايضا معنى الصلة لئلا يضيع غرض الواقف من اقامة الخدمات التي عينها الواقف كالجباية والطبخ والكنس وغيرها اعتبروا الاجرة فيقسم الغلة على ايام السنة والشهور كما قدمناه واما الاوقاف على الفقراء مطلقا او على فقراء جيرانه او فقراء قرابته اعتبروا صدقة كما هو غرض الواقف وذلك لا يتم ايضا الا بالقبض كما قدمناه فكل من يوجد يوم القسمة والحصاد يستحق كما صرح في الفتاوى المعينية ولو مات قبلهما او استغنى عنه بطريق من الطرق كالعزل والفراغ لا يستحق شيئا وان وجد اهلا وقت الحصاد بل لا بد من حصاد العامة حتى يحصل به القبض لاصحاب المزارع فيحصل القبض الحكمي وان لم يقبضه من ايد الناس بعد كما حققه شمس الائمة في فتاواه المعينية في حصله ان هذه التعيينات اما عطية او صلة او صدقة او اجرة الاول للقضاة والغزاة والامراء والدفتردار وامير الامراء والزعماء والعسكري سپاهيا كان او غيره كما في الدولة العثمانية وغيرهم من المرزوقين من بيت المال والخراج والفئ والعشر كما قرر يستحق من كان منهم يوم الحصاد منصوبا

ولحق المتقدمون بالعطية الاوقاف على المدرسين والائمة والموذنين والمعلمين وامثالهم ولو
عزل قبل يوم الحصاد لا يستحق شيئا لا هو ولا وارثه فيعتبر فيهم معنى الصلة ولم يعتبروا الصدقة
لحرمتها على الاغنياء والاجرة ايضا لانها لا تقابل الطاعة منه تعالى بل اعتبروا الصلة والمتاخرون
اعتبروا الاجرة فيهم كما قاله الصدر الشهيد وتاج الشريعة وبرهان الدين وغيرهم ومن احكامها التقسيم
على ايام السنة والتوريث كما مر واما الاوقاف المعينة بمقابلة الخدمة اعتبروا فيها الاجرة لا الصلة
كما مر وفي الاوقاف الموقوفة على فقراء الجيران او فقراء القرابة اعتبروا فيها الصدقة كما هو شرط الواقف
ومن مات منهم لا يستحق وارثه شيئا كما صرح في الفتاوى لشمس الائمة برهان الدين فتعين ان الماخوذ
من بيت المال وامثاله عطية ومن الاوقاف التي فيها معنى العبادة صلة وكذا الوصايا وعند
المتاخرين الاجرة كما قدمناه والاوقاف التي بمقابلة الخدمة ايضا اجرة والاوقاف على الفقراء
مطلقا او الجيران الفقراء او اقربائه من الفقراء صدقة كما افتى به صاحب الارشاد ومن اثار
بدار السلطنة العثمانية اخذا مما في انفع الوسائل فعلم انها اما عطية او صلة او اجرة او صدقة
بحسب محالها والتقسيم الى ايام السنة والتوريث مخصوصان بمعنى الاجرة وهذا التحقيق من
خصائص هذا الشرح

باب العشر

احد الاجزاء العشرة وهو يفترق عن الزكوة من
اوجه فانه يجب في ارض الصبي والمجنون ويجب فيما اذا مات من عليه العشر والطعام موجود
بخلاف الزكوة ويجب في ارض ولو كان غير مملوكة كالموقوفة بخلاف الزكوة ثم وقته خروج
الزرع وظهور الثمر عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف وقت الادراك وعند محمد التنقية
والجزاز ولا يسقط بهلاك وبالاستهلاك يضمن عشره وكذا ان استهلكه غير المالك يضمن المال
المستهلك ويؤدي عشره يجب لقوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده على قول العامة انه العشر
في عسل ارض العشر لانه متولد من الانوار والثمار ففيهما العشر وكذا في المتولد منهما قليلا
كان او كثيرا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقدر ابو يوسف نصابه بخمسة اوسق والوسق حمل
بعير وفيما لا يوسق قيمة ادنى ما يوسق كالزعفران وعند محمد خمسة امنان فيما لا يوسق وعند
محمد فيما لا يوسق خمسة افراق كل فرق ستة وثلثون رطلا فلا يجب في ارض خراجية لان العشر
والخراج لا يجتمعان في ارض واحدة وفي المبسوط اذا كان في ارضه المملوكة يملك صاحبها
اياه له ان ياخذ ممن اخذه من ارضه بخلاف الطير فانه لا يفرخ للترك فيها بل للطيران في الشمال
فيكون للاخذ واما لو وجد في الجبال والمفازة فعندهما يجب العشر وقال ابو يوسف لا شيء
فيه وكذا سائر الثمار والجوز في الاودية فلا بد لوجوب العشر في الاراضي العشرية ولو كان
في فناء ملكه ولو لم يطلب صاحب الارض عشره يؤديه للفقراء في الاراضي العشرية وفي
الاراضي الميرية او الموقوفة ادى عشر الحبوبات الى صاحب الارض او المتولي لا يعطي عشرا
في الباقي منهما سئل عمن ملك النصاب او نصاب فطرة هل يلزم العشر عليه من خراج
الارض بالنظر اليه اجيب بانه يلزم الاداء لانه ليس بزكوة ولا عشر بل خراج مقاسمة مع اجرة
الارض والغناء ليس بشرط في المعطي ولا الفقر في الاخذ كما في الفتاوى ويجوز دفع الزكوة

وبالاستهلاك يضمن عشره

لا يجتمع عشر وخراج في ارض واحدة

لا عشر في الثمار والجوز في الاودية

لصاحب الارض من مال العشر وكذا الصدقة وصاحب الارض اذا اخذ من الرؤوس حق الفلاحة و
ثمانية دراهم وفي موضع زاد عليه الى خمسين وهو خراج موظف واما المال الذي اخذه من المتاهل
او المجرد ولم يكن في ايديهما ارض لا يحل وكذا رسم العروس فانه ليس لهما سند شرعي وكذا الجرم
والجناية حرام ولو اخذ صاحب الارض محصولا فوق ما كتب في براته يحل ورسم الغنم زكوة
اذا لم يملك مائتي درهم حلال ورسم النحل عشر ولو كان فقيرا يحل ومسقي سماء بمطر ونحو الماء
الجاري كماء السيل ومنه السيحان نهر بالشام بلا شرط نصاب وبقاء عند ابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه ومما اخرجنا لكم من الارض وهو مطلق وعندهما شرطان اما النصاب فلقوله عليه
الصلوة والسلام ليس في تمر ولا حب صدقة حتى يبلغ خمسة اوسق رواه مسلم والبقاء لحديث
ليس في الخضروات صدقة وصاحب المذهب متمسك بالعموم وفي المعين ولم يوجد نص في تقدير
الواجب على جريب الزيتون بل عليها بحتملة الارض على وجه لا يزيد على نصف الدخل الا الحطب
والقصب والحشيش لانه لا يقصد بها استغلالها حتى لو استغل بها ارضه وجب العشر
ونصفه من مسقي غرب هو دلو عظيم ودالية دولاب تدير الدواب وان سقي في بعض
السنة بآلة وفي بعضها بغيرها فالاكثر معتبر وفي التساوي نصف العشر نظرا للفقراء رجل
في داره شجرة مثمرة لا عشر فيه وان كانت البلدة عشرية بخلاف ما اذا كانت في الارض
كما في قاضيخان وفيه لو جعل ارضه مشجرة يقطعها ويبيعها في كل سنة كان فيه العشر
كما في الهداية وكذا في المعين ولا ترفع لا تحسب ولا تؤخذ المؤن كاجر العمال والنفقة
وكري الانهار وسائر المصروفات في جميع المخرج من الارض بل تحسب بعد اخراج العشر
الواجب او نصفه من جميع ما اخرجته الارض ثم يجب المؤن من الباقي وضعفه يجب
عشران في ارض عشرية لتغلبي لاجماع الصحابة وان اسلم فالتضعيف باق عليه لان التضعيف
وظيفة الارض فيبقى بعد الاسلام كالخراج فيها وابتاعها مسلم او ذمي فلا ينافي
التضعيف ايضا لانه وظيفتها والمسلم اهل للبقاء وان لم يكن اهلا للابتداء كما عرف
في الاصول لكن قال ابو يوسف وفي المسئلتين يلزم عشر واحد لزوال الداعي الى التضعيف
وخراج يجب خراج ان اشترى ذمي ارضا عشرية شراء كاملا يشتمل على القبض كما شرط في الهداية
القبض للخراج لوجوب الخراج لانه لا يخفى ان الخراج لا يجب الا بالتمكين من زراعة وذلك بالقبض
فلا يحتاج الى ما قاله ابن فرامرز في درر ضم انما الزم الخراج لان في العشرية معنى العبادة والكفر
ينافيها وعشر يجب عشرا ورد على البايع لان حق المسلم وهو البايع لم ينقطع بهذا البيع لكونه
مستحق الرد للفسخ حيث كان الرد بخيار الشرط والرؤية مطلقا والرد بخيار العيب
ان كان بقضاء واما بغير قضاء فهو خراجية على حالها كالاقالة لانها فسخ في حق المتعاقدين
وبيع جديد في حق ثالث فصار شراء من الذمي فتنتقل الى المسلم بوظيفتها وان جعل
مسلم داره بستانا فمؤنته تدور مع مائه بان سقاه بماء العشر فهو عشر وان سقاه بماء
الخراج فهو خراجي وان سقاه مرة من ماء العشر ومرة من ماء الخراج فعليه العشر كما في النهاية

حق الفلاحة خراج موظف

ورسم العروس حرام وكذا الجرم والجناية

اخراج الشيء مقدم على المؤن وسائر الاخراجات

التضعيف باق في الاسلام كالخراج فيها

رد ابن فرامرز

لكن الانسب ما ذكره السرخسي من ان عليه العشر في كل حال فان وجوب الخراج ابتداء مشكل
بخلاف الذمي لان الخراج واجب عليه مطلقاً فلا اعتبار بالماء لعدم كونه اهلا للعشر
وداره حرم عفا عمر رضي الله تعالى عنه وعليه اجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين وكذا
المقابر العين قير وهو الزفت ونفط بالفتح والكسر دهن يعلوا على الماء فلا عشر ولا خراج
فيها عين فوارة كعين الماء في ارض عشرية وان كان ورآء موضع القير والنفط ارض عشرية
صالحة للزراعة لان مجرد التمكن من الزراعة لا يكفي في وجوب العشر بل لا بد من حقيقة الخارج
ولو في ارض خراج يجب الخراج لانه يكفي لوجوب الخراج التمكن من الزراعة ثم ان ماء العشر
ماء السماء والابار والعيون والانهار العظام التي لا تدخل تحت الايدي كسيحون وجيحون
ودجلة وفرات والنيل لعدم اثبات يد عليها وعن ابي يوسف انها خراجية لامكان
انبات اليد بشد بعضها على بعض وماء الخراج هو ماء الانهار الصغار التي حفرها الاعاجم مما
يدخل تحت الايدي وماء العيون والقنوات المستنبطة من مال بيت المال وان الارض
العشرية على ما ذكره الكرخي انها ارض الحجاز وتهامة اليمن ومكة والطائف والبرية و
الارض التي اسلم اهلها طوعاً او فتحت قهراً وقسمت بين الغانمين والخراجية ما فتحت قهراً و
تركت في ايدي اربابها وارض نصارى بني تغلب والموات التي احياها ذمي مطلقاً او مسلم
وسقاها بماء الخراج **باب المصرف** هو مصرف الزكوة وان كان غيرها مذكوراً فيه
بالتبع الفقير والمسكين وهو اسوء حالاً ادنى حالاً ويجوز دفع الزكوة الى من يملك ما دون
النصاب او لم يملك شيئاً والعامل سواء كان عاشراً في الطريق او ساعياً في القبائل
لاجل المواشي فيعطى له ما يكفيه ولاعوانه من الحالات المتوسطة والباقي حرام فيجب على السلطان
ارضائه جبراً على الاوساط وفي النهاية رجل من بني هاشم استعمل في الصدقة فاجري له منها
فانه لا ينبغي ان يأخذ له من ذلك وان عمل فيها ورزق من غيرها فلا بأس بذلك انتهى
وقال العلامة المصري في البحر هو يفيد صحة توليته وان اخذه منها مكروه لا حرام لكن لا يخفى
انه قال اولا فلا تحل العمالة لهاشمي لشرفه فيعارضه وان المعول عليه عدم الحل والمكاتب
يستعين بها في فك رقبته سواء كان مولاه فقيراً او غنياً بخلاف مكاتب الهاشمي لان
الملك يقع للمولى من وجه والشبهة ملحقة بالحقيقة في حقهم كما في المحيط لكن قيل ان ما دفع
للمكاتب من الزكوة لا يكون ملكاً له كما في بعض التفاسير انه لا يملك وقال القاضي البيضاوي
رحمه الله والعدول عن اللام الى في للدلالة على ان الاستحقاق للجهة لا للرقاب وقيل للايذان
بانهم احق بها انتهى لان التعدية مقرر بالظرف فتعتبر في كون المكاتب مصرفاً للجهة التي
اخذ المال لاجلها حتى ليس له ان يصرف في غير الجهة التي اخذه لاجلها كما صرح في كثير من الكتب
فالرقاب يملكه السادات والمكاتبون لا يملكون شيئاً وان وقع التمليك له حين الدفع
حالكونه في الملك لسيده فلا ينافي ما في البدايع وانما جاز دفع الزكوة الى المكاتب لان الدفع
اليه تمليك وهو ظاهر في ان الملك يقع له وفي شرح المجمع وان عجز المكاتب تحل لمولاه

وان كان

وان كان غنياً كما ان الفقير استغنى وابن السبيل اذا وصل الى ماله والمديون الذي لا يملك نصاباً
كما هو شرط في الاصناف كلها الا للعامل لانه تحل الصدقة له مع غنائه لانه فرغ نفسه
لهذا العمل فيحتاج الى الكفاية والغنى لا يمنع من تناولها عند الحاجة كابن السبيل لانه فقير حالاً
وان كان في وطنه مال وفي فتاوى الظهيرية والدفع الى من عليه دين اولى من الدفع الى الفقير
ومنقطع الغزاة عند ابي يوسف وعند محمد منقطع الحاج لكن الانسب ما عمم في البدايع
من جميع القرب فيدخل فيه كل من سعى في طاعة الله وفي سبيل الخيرات اذا كان محتاجاً وابن السبيل
البعيد عن ماله وان كان غنياً بمكانه فيدفع الى كلهم او الى صنف لان المراد من الاية بيان الاصناف
الصالحة للدفع لا تعيين الدفع لهم وكذا يجوز الاقتصار على شخص واحد لان معنى الاية جنس
الزكوة لجنس الفقير لا الى ذمي امتثالاً للامر في حديث معاذ خذها من اغنيائهم وردها في
فقرائهم فالصرف الى غير فقير من المسلمين ترك الامر وصح غيرها دفع غير الزكوة من صدقات
الفطر والكفارات والنذور والتطوعات الى الذمي لا الى الحربي لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين
لم يقاتلوكم في الدين وكذا الى مستأمن كما في النهاية وبناء مسجد بالجر نسق على ذمي وتكفين
ميت لا يملك الكفن حتى لو اكل الميت السبع والكفن لمتبرعه لا للورثة لانه لا تمليك فيه وقضاء
دينه دين الميت والا لو قضى دين الحي بامره جاز ويكون القابض كالوكيل له في قبض الصدقة
الصدقة واما لو قضى بغير امره فيكون متبرعاً ولا يجزيه من الزكوة ايضاً وشراء قن لان الاعتاق
اسقاط لا تمليك فما وجد التمليك في الاربعة وهو الركن كما لا يخفى لكن في المحيط الحيلة في هذه
الاربعة ان يتصدق بمقدار زكوته على فقير ثم يأمره بعد ذلك بالصرف على هذه الوجوه
فيكون لصاحب المال الزكوة وللفقير ثواب هذه القربة واصله وان علا كابيه وجده وان علا
وفرعه وان سفل كولده وولد ولده وان سفل ولو من الزنا كما يدل عليه اطلاق المص
رحمه الله تعالى لان المنفعة لم تنقطع من كل وجه عن المالك ولا بد من الانقطاع كما مر في التعريف
وفي العمادية زنى بمنكوحة الغير وجاءت بولد فدفع الزوج بزكوة ماله الى هذا الولد لا يجوز
لان النسب ثابت بالجماع من الزوج بالاجماع والزاني دفع الى ولد المزنية وللمزنية
زوج معروف يجوز لان نسبه يثبت من الناكح واذا لم يكن للمزنية زوج لا يجوز للزاني
دفع الزكوة الى هذا الولد كما في المعين وكذا كل صدقة واجبة لا يجوز دفعها لهم وصدقات
التطوع الاولى فيها دفعها الى الاصول والفروع كما في البدايع واما غير ذلك من القرابة
فيجوز دفع الصدقات الواجبة لهم بل الادفع اليهم لما فيه من الصلة مع الصدقة قال
العلامة المصري في الاشباه من له نصاب اراد منع الوجوب عنه فالحيلة ان يتصدق بدرهم
منه قبل التمام بيوم او يهب لابنه الصغير قبل التمام بيوم انتهى لكن لا يخفى ان هذا يحتاج
فيه الى ان يرجع في الهبة وهو ليس بصحيح وزوجته وزوجها لوجود الانتفاع للمالك
كما في الاصول والفروع وكذا الدفع لمعتدة من بائن ولو بثلاث لوجود الزوجية من وجه كما
في المعراج ومن هذا التعليل يعلم ان خمس المعادن يجوز صرفه الى الاصول والفروع واحد

الدفع الى المديون اولى من الدفع الى الفقير

ويجوز اقتصار الدفع الى صنف واحد

صح دفع غير الزكوة من صدقات الفطر والكفارات والنذور والتطوعات الى الذمي لا الى الحربي والمستأمن

ولا يجوز صرف الزكوة الى البناء والكفن واداء دين الميت والاعتاق

لا يجوز الدفع لولد الزنا

يجوز دفع الصدقات تطوعا الى الاصول والفروع

رد ابن نجيم

دفع الصدقات الى القرابة

الزوجين لان له ان يحبس الخمس لنفسه كما مر اذا كانت الاخماس الباقية لا تغنيه فبالطريق
الاولى جواز الدفع الى غيره لانه ابعد من نفسه كما في الاسبيجابي وايضا لا يجوز الدفع الى ولد ولده
سيذكره المص رحمه الله ولو نفى ولدها وامّا ولد المنفى اليها زوجها اذا تزوجت ثم ولدت
وجاء الاول حيا فهو على قول ابي يوسف الاول للاول ومع هذا يجوز دفع الزكوة اليهم و
تجوز شهادتهم له لعدم الفرعية ظاهرا وهذا يقتضي وجود الفرعية للثاني حقيقة وان لم
يثبت النسب منه وعدم جواز دفع الزكوة اليهم لكن المنقول في الولوالجية انه يجوز الدفع
اليهم وشهادتهم له على قول الامام ونذكر زيادة تفصيل في المحل الآتي ان شاء الله تعالى
وعبده ايضا معطوف على المجرور ومكاتبه ومدبره وام ولده لعدم ركن الزكوة
وهو التمليك او تمامه كما في المكاتب ومعتق البعض بان كان العبد كله له ثم اعتق بعضه
فكان مكاتبه فلا يجوز الدفع اليه بخلاف ما اذا كان العبد بين اثنين فاعتق احدهما حصته
وهو معسر واختار الساكت الاستسعاء فللمعتق الدفع لانه مكاتب الغير وليس للساكت
الدفع لانه مكاتبه الا اذا كان المعتق موسرا فاختار الساكت تضمينه فيجوز الدفع له لانه
اجنبي عنه وكذا لا يجوز للمعتق الدفع اذا اختار استسعائه لان بالضمان مخير بين اعتاق
الباقي او الاستسعاء واما لو كان شريكه ابنه لا يجوز الدفع له لانه مكاتب ابنه والا فع غير
جائز وغنى قادر على الانتفاع حالا والا يرد عليه ابن السبيل الفقير اذا ملك ما اعطى له
من الزكوة الغني او الهاشمي يحل لهما والا لا بخلاف ما اداه المكاتب من الصدقات
الى مولاه ثم عجز فهو يطيب للمولى واما المشتري شراء فاسدا اذا اباح لغيره لا يطيب
كذا في الهداية وكذا في المعين يملك نصابا لحديث خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم
والنصاب بمعنى الاصل كما في الضياء نصاب كل شيء اصله اذ قوت اليوم اصل تحريم السؤال
لكن المراد النصاب المي ذي المعتبر عند الفقهاء هو المال المقدر في النقود والسوائم والا
اذا كان ما لكا قوت يومه لا يمنع دفع الزكوة اليه كما اذا ملك ما دون النصاب فلا يمنع
كما صرح في غاية البيان وذكر الشارح العلامة المصري في البحر الرائق مستدلا بما صرح به
شراح الهداية عند قوله من اي مال كان حيث قال ودخل تحت النصاب النامي المذكور له
الخمس من الابل السائمة فان ملكها او نصابا من السوائم من اي مال كان لا يجوز دفع الزكوة
سواء كانت تساوي مائتي درهم او لا قال في الجوهرة قال المرغيناني اذا كان له خمس
من الابل قيمتها اقل من مائتي درهم تحل له الزكوة ويجب عليه انتهى وبهذا ان المعتبر النقدان
لا اي مال كان بلغ نصابا جنسه او لم يبلغ وذكر عبد الوهاب بن وهبان الدمشقي في منظومته
ومن وجبت يوما زكوته وجاز له اخذ الزكوة ويقدر وقال في شرحها عبد البر بن محمد الحلبي
ثم القاهري المشتهر بابن الشحنة اشتمل البيت على سؤال من الزكوة اي رجل وجبت عليه الزكوة
ويقدر في اخذها قال فظاهره مشكل والجواب انه شخص له خمس من الابل لا تساوي مائتي درهم
فانه يجب عليه زكوة الابل ويحل له اخذ الصدقة في اواخر الشرح في فصل المعايا ولو كان

كتب طالب

وان كان البعض الآخر يجوز
الدفع

اذا ملك قوت يومه او يملك ما دون
النصاب يجوز الدفع اليه

المعتبر النقدان

م الفار المنظومة

م فصل المعايا م شرح المنظومة

كتب طالب العلم تساوي نصابا متعددة ولو كان متكررة لقصد تصحيح واحدة من فرق
انه يجوز له اخذ الزكوة واما في حق المزين فهو غني فيجب بيعها كما في القنية ثم ان الصدقات
المفروضة والواجبة كالعشر والكفارات والنذور وصدقة الفطر فلا يجوز صرفها للغني اصلا
لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم لا تحل الصدقة لغني كما حققناه بمزيد تحقيق في اول الكتاب
وعبد وقنه وام ولده ومدبر بخلاف المكاتب والمعتق فان الدفع يجوز لمعتق الغني ومكاتبه
لما مر والضمير للغني وكذا في طفله لانه بغناء ابيه يعد غنيا واما غناء امه فلا يمنع الزكوة
وكذا اذا كان ولد الغني كبيرا وبني هاشم ومواليهم جمع مولى وهو المعتق لان لحمة الولاء
كلحمة القرابة والحرمة لبني هاشم لحديث البخاري نحن اهل البيت لا تحل لنا الصدقة
قال العيني اذا دفع الهاشمي زكوته الى هاشمي مثله جاز ولو دفع بتحر بغلبة الظن بانه
مصرف بعد الشك في كونه مصرفا والا لو دفع باجتهاد دون الظن او لغير اجتهاد اصلا او
بعد الشك او الظن انه ليس بمصرف ثم تبين المانع فلا بد من الاعادة التحري يستعمل في العبادات
كما يستعمل التوخي في المعاملات الفرق بين التحري والظن والشك ان الشك لا يستوي طرفا
العلم والجهل والظن ترجح احدهما من غير دليل والتحري ترجح احدهما بغالب الرأي فبان انه
غني وفي سير الاخبار قال الفقهاء من رأينا عليه زي الفقر جاز لنا دفع الزكوة اليه وكذا
في المعين او هاشمي او كافر ذميا كان او حربيا كما صرح بهما في المبتغى وفي المحيط اذا ظهر انه
حربي فيه روايتان لكن الحق المنع كما قال في الغاية معزيا الى التحفة واجمعوا على انه اذا ظهر
انه حربي ولو مستأمنا لا يجوز وعلته مذكورة في المعراج بل دفع التطوع ايضا لم يجز لانه
يقع قربة او ابوه او ابنه والدفع الى الزوجين كذلك صح لا اعادة عليه وفي الواقعات
ولو شك رجل في الزكوة فلم يدر ازكى ام لا فانه يعيد بخلاف ما اذا شك في الصلوة بعد ذهاب
الوقت اصلاها ام لا لان العمر كله وقت لاداء الزكوة كمن شك في الصلوة في وقتها ومن ادى
زكوته متفرقا ولا يضبط فشك انه هل ادى جميع ما عليه من الزكوة ام لا الظاهر يقتضي لزوم الاعادة
لان القدر المعين ثابت في ذمته بيقين فلا يخرج عن العهدة بالشك حيث لم يغلب على ظنه دفع
قدر معين ولو عبده ومدبره وام ولده ومكاتبه ومستسع عند الامام واما عند الامامين فحر
مديون كما مر لا يصح فتجب الاعادة عليه قبل لو دفع الى من يظن انه ليس بمصرف كما دفع بظن
غني فبان فقيرا صح بخلاف ما لو صلى لغير القبلة فبان انها قبلة لا يصح فلا بد من الاعادة والفرق
بينهما ان صلوة الفرض لغير القبلة معصية والمعصية لا تنقلب طاعة ودفع المال الى غير الفقير قربة
يثاب عليها كما لا يخفى وكره الاغناء بان يدفع الى فقير ما يصير به غنيا والا اذا دفع الى مديون لا
يفضل عن دينه نصاب او الى ذي عيال بان لو وزع المأخوذ بينهم لم يصب كل واحد منهم نصابا
لا يكره كما في النهاية وغيرها وكذا في الظهيرية حيث قالوا كل من لعطي زكوته قبل ان يبلغ ما في يد الآخذ
مائتي درهم جازت زكوته ومن اعطى ما اجتمع عند القابض ذلك لا يجوز الا ان يكون الفقير مديونا او
معيلا كما مر وهذا يقتضي عدم الصحة مع انه صحيح لكن يكره لقرب الغناء منه ويؤيده ما ذكره

ومن اخذ الزكوة لا يمنع الكتب ولو كانت
متكررة واما في حق المزين فهو غني
يجب بيعها

وغناء الام لا يمنع الدفع الى الطفل
بخلاف غناء ابيه

الفرق بين التحري والظن والشك

اذا ظهر انه حربي او مستأمن
لا يجوز

صح الدفع بالظن

اذا اجتمع من مال الزكوة عند الآخذ مائتي درهم
لا يجوز اخذه الا اذا كان ذا عيال او مديون

عبد البر فی شرحه قال ابو یوسف فی رجل ینوی ان یعطی رجلا الفی درهم من زکوة ماله والرجل معسر ولیس علیه دین فجآء المعطی بالف درهم فوزن بها مائة کلما وزن مائة دفعها الیه قال یجزیه وما فی الظهیریة یقتضی عدم الاجزاء بعد طروغ ما مع الفقیر مائتی درهم وندب الاغناء عن السؤال ای عن سؤال الناس فی کل ما یضطر الیه الفقیر فلا اعتبار بما قید فی غایة البیان باداء قوت یومه لانه فی صدقة الفطر وذکر من اراد ان یتصدق بدرهم فاشتری فلوسا ففرقها فقد قصر فی امر الصدقة لان الجمع کان اولی من التفریق وکره نقلها الی بلد آخر لقوله علیه الصلوة وان کان تصح لقوله تعالی انما الصدقات للفقرآء من غیر قید بالمکان وکذا لا یتعین بالتعیین کما لو امر ان یتصدق بدینار علی فقیر معین فدفعه الی فقیر آخر لا یضمن وقیل یضمن لکن القواعد تقتضی الاول کما لو قال لله علی ان اتصدق بهذا الدینار علی فلان فله ان یتصدق علی غیره وفی فتح القدیر والمعتبر فی الزکوة مکان المال فی الروایات کلها وفی صدقة الفطر مکان الراس المخرج عنه فی الصحیح وصحح فی المحیط ان صدقة الفطر تؤدی حیث هو ولا یعتبر مکان الراس فی العبد والولد وان کان فیه الخلاف لغیر قریب لانه فی نقلها للقریب جمع بین اجری الصدقة والصلة واحوج لان المراد من الدفع سد الاحتیاج فمن کان احوج کان اولی وکذا اورع واصلح فی بلد آخر کما فعله معاذ رضی الله تعالی عنه قال الشارح العلامة المصری ولا یکره نقلها من دار الحرب الی فقراء دار الاسلام وذکر ما یؤیده کما فی المبسوط وقال فی علته لان فقرائهم افضل من فقراء دار الاسلام لکن لا یخفی انها فی دار الحرب لا تجب حتی وجب ادائها لان الاسلام کما هو شرط للوجوب وکون المزکی ایضا فی دار الاسلام مشروط له کما مر فی شروط الافتراض ولا بسال ولا یحل سؤال من له قوت یومه والا اذا اخذ من تلک اقل النصاب فوق القوت فهو جائز وکذا سؤال لمن لا قوت یومه الا اذا کان قویا مکتسبا غیر الغازی وطالب العلم علی ابیه وان کان صحیحا مکتسبا کما لو کان زمنا ثم انه اذا کان السؤال لمن ملک قوت یومه حراما فالاعطاء یکون حراما اذا علم بحاله کما قال الامام الورع ناصر الملة والدین الشیخ اکمل الدین فی شرح المشارق واما الدفع الی مثل ذلک السائل عالما بحاله فحکمه فی القیاس ان یأثم بذلک لانه اعانة علی الحرام لکنه یجعل هبة والهبة للغنی او لمن لا یکون محتاجا الیه آثما انتهی وان کان السؤال متقدما علی الدفع لکنه بدفعه یکون آثما لکونه معینا علی اخذه وهو حرام والا فالاخذ هو المحرم فقط کما لا یخفی

باب صدقة الفطر

هی ایضا عبادة مالیة وشرط وجوبها الفطر بعد الصوم امر رسول الله صلی الله تعالی علیه وسلم فی السنة التی فرض فیها رمضان قبل ان تفرض زکوة المال تجب بوجوب مصطلح عندنا ولذلک لا یکفر من انکر وجوبها لما لم ینقل متواترا قیل تجب علی الفور وقیل تجب فی العمر کالزکوة لکن الاول راجح لما حققه کمال الدین بن الهمام فی تحریر الاصول لقوله علیه السلام اغنوهم فی هذا الیوم عن المسئلة فلا اعتبار بتصحیح البدایع بان الامر بادائها مطلق عن الوقت فلا یضیق علی حر مسلم والکافر لیس من اهل العبادة فلا تجب علیه

ذی نصاب

ذی نصاب حین الوجوب ولو هلک بعده لا تسقط بخلاف الزکوة لانها وجبت بقدرة ممکنة لا میسرة ولهذا لو هلک المال بعد الوجوب لا تسقط بخلاف الزکوة کما عرف فی الاصول ولما کانت عبادة مشتملة علی المؤنة لکون الوجوب فیها بسبب الغیر فلم یشترط لها کمال الاهلیة فوجبت فی مال الصبی والمجنون علی الولی والوصی حتی لو لم یخرجا عن مالهما یلزم الاداء بعد البلوغ والافاقة خلافا لمحمد رحمه الله تعالی فضل عن مسکنه وثیابه وفرسه وسلاحه لان المستحق للحاجة کالمعدوم ولهذا یجوز التیمم مع وجود الماء المستحق للعطش لانه کالمعدوم وکذا لا بد ان یکون فاضلا عن حوایج عیاله کما صرح به فی الفتاوی الظهیریة وعبیده فضل النصاب عن عبیده ایضا ولو لم یفضل فلا یجب علی سیده وعن نفسه ولا عن عبده عن نفسه بیان السبب وهو رأسه ورأس فیمونه بالولایة التامة حتی ان البنت الصغیرة اذا زوجت وسلمت الی الزوج ثم جاء یوم الفطر لا یجب علی الاب صدقة فطرها لعدم المؤنة علیه لها کما صرح فی الخلاصة وطفله ذکرا کان او انثی ویؤدی الفطر من المجنون من ماله کالصبی الفقیر لانها تجب فی مال الغنی کما مر وعبیده للخدمة لا للتجارة لئلا یلزم تعدد الوجوب فی مال واحد وهو ممنوع کما مر سواء کان العبد مرهونا او مستأجرا او مدیونا او منذورا بالتصدق به او معلقا عتقه بمجیء یوم الفطر کما قاله العلامة المصری لکن لا یخفی انه لو اضیف الی مجیء یوم الفطر ینبغی ان لا یجب علیه ثم ان المراد من الخدمة ان یکون العبد فی حضرته لا فی غیبته وان تکون الخدمة کاملة حتی لا یخرج عن عبده الآبق ما دام آبقا فاذا عاد یؤدی لما مضی ولا عن المغصوب المجحود الا بعد عوده ولا عن عبد مشترک بینهما ولا عن عبده المأسور ویؤدی الفطر عن عبد کافر ومجوسی عندنا فلا وجوب للعبد المسلم للکافر بالاتفاق کما فی الفتاوی العتبیة ومدبر وام ولد اذا کان الولد بین الابوین فعلی کل واحد منهما صدقة کاملة کما فی الفتاوی الظهیریة لکن هذا قول ابی یوسف وعند محمد علیهما صدقة واحدة لا عن زوجته وولده الکبیر لعدم الولایة ولو ادی الفطر عن زوجته وعن ولده الکبیر بغیر امرهما جاز کما فی حاشیة صدر الشریعة وفی عمدة الفتاوی للصدر الشهید ولو دفع صدقة الفطرة الی زوجة عبده جاز وان کانت نفقتها علیه ومکاتبه لعدم تمامها وکذا المستسعی علی قول الامام وعندهما حر مدیون کما مر وعبد او عبید لهما لان الولایة لیست بکاملة ویتوقف وجوب صدقة الفطر ومر یوم الفطر لو کان المبیع مبیعا بالخیار لان الملک والولایة موقوفان والخیار سواء کان للبایع او للمشتری او لهما لکن اذا کان للمشتری فعند الامام خرج المبیع عن ملک البایع ولم یدخل فی ملک المشتری ومع ذلک فالنفقة واجبة علی المشتری اجماعا کما فی الجوهرة ولم یعلله وفی الکافی النفقة تجب علی من کان الملک له وقت الوجوب ولا یحتمل التوقف ولو جعلناها موقوفة لمات المملوک جوعا فینتظر الی استقرار الملک فمن استقر له فعلیه صدقة الفطر نصف صاع بدل من الضمیر فی یجب ردیا کان او جیدا من بر او دقیقه او

اوسويقه اوزبيب او صاع تمر اوشعير ودقيق الشعير وسويقه كالشعير كما في البحر وهو عايد
الى الصاع ثمانية ارطال وقال ابو يوسف رحمه الله خمسة ارطال وثلث ويعتبر النصف او
الصاع بالوزن لا بالكيل كما هو عند الامام وعند محمد بالكيل ثم قيل الافضل في الاداء العين
وقيل القيمة وبه يفتى لكونها في دفع الحاجة ادخل ولا يجوز دفع القيم في العتق والهدي
والاضحية لكن في الاضحية يجوز دفعها بعد ايام النحر صح يوم الفطر منصوب على انه ظرف
لتجب وعند الشافعي لغروب الشمس من اليوم الاخير من رمضان لكن المستحب اخراجها قبل
الانفصال الى المصلى لحديث مشهور قال خلف بن ايوب يجوز تقديم الفطر بعد دخول رمضان
فمن مات قبله او اسلم او ولد بعده لا يجب تفريع عليها قبله وصح اداؤها لو قدم على يوم
الفطر مطلقا كما في الهداية وبعد دخول رمضان كما صححه المص في الكافي وهذا ما ذكره
الامام محمد بن الفضل وعليه الفتوى او اخر لانها قربة مالية فلا تسقط بعد الوجوب الا بالاداء
كالزكوة حتى مات ولده الصغير او مملوكه يوم الفطر لا تسقط عنه وكذا لو افتقر وفي البدايع
في اي وقت ادى كان مؤديا لا قاضيا لكن لا يخفى انه على تحقيق الكمال كما مر يكون قاضيا
لا مؤديا بعد اليوم الاول وذلك يقتضي بالتاخير عن اليوم الاول الاثم لانه من قبيل المقيد
بالوقت وفي الفتاوى الظهيرية ولا يكره التاخير الظاهر ان هذا على انه مطلق كما في البدايع
فلا يكون آثما بتاخيره لكن المذهب المنع كما لا يخفى وان قال الكرخي بالجواز وصححه الولوالجي
وقاضيخان وصاحب المحيط والبدايع بالجواز من غير ذكر خلاف وعللوه بان ما في الحديث
عن الاغناء يفيد الاولية وفي البدايع ولا يبعث الامام الشافعي على صدقة الفطر لان النبي
صلى الله تعالى عليه وسلم لم يبعث ثم ان الافضل في صرف الصدقات وصدقة الفطر ان يصرف
الى قرابة الفقراء كما مر في الزكوة لان فيه صدقة مع صلة ثم الجيرانه ثم الى اهل سكنه ثم اهل
مصره وفي الولوالجي وصدقة الفطر كالزكوة في المصارف انتهى لكن لا يخفى ان صدقة الفطر
تجوز للذمي لا الزكوة كما مر

كتاب الصوم

ذكره رحمه الله عقيب صدقة الفطر لمناسبة بينهما
كما لا يخفى وهو في الشرع ترك الاكل كما هو في اللغة الترك والامساك فان المكلف به
في النهي كف النفس فدخل في ايجاد الفعل لا ترك الفعل لانه لا تكليف الا بمقدور
والمعدوم غير مقدور كما حرره كمال الدين في كتابه المسمى بالتحرير واما المفطر ناسيا فهو
ممسك حكما سواء كان المدخول في بطنه من قسم الماكول او لا كالحديد والشرب والجماع
فهذا الامساك عن المفطرات الثلاث حقيقة او حكما صوم الشريعة وفي الطريقة الا
الامساك عما حرم الله عز وجل والافطار بما اباح واحل وفي الحقيقة الامساك عن الاكوان
والافطار بمشاهدة الرحمن ومما انشد فيه شعر صمت عن غيره فلما تجلى كان لي شاغل
عن الافطار وتشوقت مدة فلما ازا لي جل عن مدى الانظار من الصبح المستطيل
وهو الفجر الثاني الى الغروب لا عنده بنية صحيحة صادرة من اهله بان تكون طاهرة
عن الحيض والنفاس وكذا النية شرط في صحة الكفارات عتقا او صياما او اطعاما

وقال
الشارح في الاشباه واما الضحايا فلا بد فيها من النية لكن عند الشراء لا عند الذبح انتهى لكن لا يخفى
انه لو اشتراها للتجارة مثلا ثم ذبحها يوم الاضحية يجزيه بالاتفاق والمصرح في الذخيرة يفيد
عدم اشتراطها عند الذبح لاشتراطها عند الشراء اغنى عن النية وقت الذبح وقال فيها ايضا وهل
يتعين بالنية قالوا ان كان فقيرا وقد اشتراها بنيتها تعينت فليس له بيعها وان كان غنيا
لم تتعين والصحيح انها تتعين مطلقا انتهى لكن الصحيح ما في البزازية من انه لا يلزم اذا
نوى ان يضحي ولم يتلفظ بالشراء بها لو كان المشتري غنيا لا يجب باتفاق الروايات فله
بيعها وان فقيرا ذكر في الاصل انها تتعين بالنية والجمهور لا الا ان يقول بلسانه على ان اضحي
بها كما صرح في كثير من الكتب ثم لم يجعلوا العقل والافاقة شرطين للصحة لانه نوى الصوم
من الليل ثم جن في النهار او اغمي عليه يصح صومه في ذلك اليوم ولا يصح في اليوم الثاني
لعدم النية وان كان من اهل الاداء لكنها لا تتصور من المجنون والمغمى عليه وكذا لم يشترط
البلوغ لصحة صوم الصبي حتى يثاب عليه وزاد الامام الهمام ناصر الملة والدين كمال الدين
في شرحه العلم بالوجوب والكون في دار الاسلام لان الحربي اذا اسلم في دار الحرب ولم يعلم بفرضيته
رمضان ثم علم ليس عليه قضاء ما مضى وصح صوم رمضان من رمض اذا احترق الذنوب
وهو غير منصرف للعلمية والالف والنون تجمع على رمضانات فرض بعدما صرفت القبلة
الى الكعبة بشهر في شعبان على رأس ثمانية عشر شهرا من الهجرة على صاحبها افضل
الصلوة والسلام واكمل التحية يحكم بكفر جاحده لثبوت فرضيته بالقطعي المؤيد بالاجماع
على الذي تواتر لا بطريق الشهرة او الاحاد فان ذلك يفيد الوجوب بخلاف الاجماع
المتواتر فانه فرض اعتقادي عملي والفرض العملي ثابت بالكتاب وكذا قضاؤه و
الكفارات ويقتل لو اكل متعمدا جهارا بلا عذر لكون صنيعه دليل الاستحلال كما في
البزازية والنذر المعين وهو فرض ايضا كما اختاره في المجمع ورجحه كمال الدين ابن
الهمام في فتح القدير للاجماع على لزومه وجعل قسم الواجب صوم التطوع بعد الشروع
فيه وصوم قضائه عند الافساد واما المسنون فهو صوم عاشوراء مع التاسع و
مفردا عنه مكروه تنزيها وصوم الايام المنهية وهو مكروه تحريما والافطار واجب
متحتم كما صرح في المجمع بحرمة الصوم فيهما فلا تعويل على ما في البدايع من قوله وعندنا
يكره الصوم في يومي العيد وايام التشريق والمستحب هو الافطار وقال
في الهداية الصوم ضربان واجب ونفل فاطلق الواجب على الفرض وفي المجمع وغيره
عطف الواجب على الفرض واعترض عليه عصام في حاشيته بان الصوم المكتوب
فرض والنذر واجب فكيف يعطف احدهما على الآخر لان الاول فرض يكفر جاحده
بخلاف النذر فانه ليس بقطعي لان قوله تعالى وليوفوا نذورهم عام خص منه
البعض وهو النذر بالمعصية والطهارة وعيادة المرضى وصلوة الجنازة لان
وفاءها غير لازم بالاجماع لانها ليست من جنسها واجبا واجاب عنه صدر الشريعة

ويفتى

في التعجيل والاداء

وفي المذهب المنع عن التاخير

وابن نجيم
يعني عقيبه نافيا فالاولى ان يقول وقد تكفي النية عند الشراء

بعض صوم الصبي وثواب عليه

بان المنذور فرض ايضا لان لزوم وفائه ثابت بالاجماع وهي قطعي غايته ان يكون بمنزلة ظنيا في الدلالة وهو لا ينافي فرضية فيضح اطلاق احدهما على الآخر فظن ابن فرامرز انه اعترض منه على صاحب الهداية فقال ان المراد الفرض الاعتقادي لا العملي لكن الكلام ليس فيهما كما قررناه والنفل ما عدا الفرض والواجب سواء كان مسنونا او مندوبا كصوم ثلثة من كل شهر او مكروها كما مر بنية ممتدة من الليل ولو نوى عند الغروب لا تصح لان صحة النية بعد تحقق جزء من الليل حتى لو صام يوم الشك من النهار فصار غده رمضان لا يصح صومه كما في التلويح في بحث اقسام السبب وكذا في المعين الى ما قبل نصف النهار من طلوع الفجر وان كان النهار واليوم في الشرع سواء في كونهما منه وبهذا يندفع ما قال ابن فرامرز في اول الكتاب فتامل فيكون اكثر اليوم منويا بخلاف الصلوة والحج فان قران النية فيهما شرط لان كل واحد منهما ان كان متعددة لو اختل بعض الاركان فلم يقع ذلك الركن عبادة بخلاف الصوم فانه ركن واحد ممتد فاذا وجدت النية في اكثره فيعتبر قيامها في كله سواء كان الصائم مسافرا او مقيما او مريضا او صحيحا وعند زفر لا يجوز للمسافر والمريض الا بنية من الليل لكن هذا تغليظ والانسب التخفيف لهما كما ذكره العلامة رحمه الله في شرحه و بمطلق النية وبنية النفل صح صوم رمضان والنذر المعين لان الشارع عينه لفرض الصوم وكذا اداء الصوم في النذر المعين بايجابه فيلغو ما نواه من النفل والكفارات كما ان قاعدة صاحب المذهب في ذلك لان الاصل ينفك عن الصفة ولهذا قال اذا بطلت صفة الفرضية في الصلوة لا يبطل اصلها واذا بطلت الصفة في الصوم بقي اصله واما المسافر لو نوى واجبا آخر في رمضان يصح عند ابي حنيفة رضي الله عنه ويقع عما نوى لاثبات الشارع الرخصة له ولنا المريض اذا نوى واجبا آخر او نفلا ففيه ثلثة اقوال كما حققه العلامة في الرابع ثم ان نية النفل تتصور في يوم الشك متطوعا وفي غيره يخشى عليه الكفر كما في التقرير لكن قيل في رده انه لما لغى نية النفل لم تتحقق نية الاعراض لكن الحق ان الانسان يعتقد فرضيته ومع ذلك ينوي النفل فلا يكون كافرا ولا يخشى عليه الكفر الا اذا اعتقد النفلية وانكر الفرضية وما بقي من الصيام وهو قضاء رمضان والكفارات وجزاء الصيد والحلق والمتعة والنذر المطلق وقضاء النفل بعد افساده وقضاء المنذور المعين لم يجز الا بنية معينة لا بمطلقة ولا بنية مباينة لعدم تعين الوقت بخلاف ما مر مبيتة بان ينوي من الليل الى طلوع الفجر بل مع الفجر لان الواجب قران النية بالصوم لا تقديمها وانما جاز التقديم للضرورة ثم ان الاسارى في دار الحرب اذا اشتبه عليهم رمضان تحروا فصاموا شهرا عن رمضان ولا يخلوا اما ان يوافق اولا بالتقديم او بالتاخير فان وافق جاز وان تقدم لم يجز وان تاخر فان وافق شوالا يجوز بشرط موافقة الشهرين في العدد وتعيين النية وتبييتها ولا يشترط نية القضاء في الصحيح فان كان كل منهما كاملا قضى يوما واحدا لاجل يوم الفطر وان كان رمضان كاملا وشوال ناقصا قضى يومين يوما لاجل يوم العيد ويوما لاجل النقصان وعلى العكس لا شيء عليه وان وافق صومه هلال ذي الحجة فان كان رمضان

كاملا وذي الحجة ناقصا قضى اربعة ايام يوم النحر وايام التشريق وان كان كاملا وذي الحجة ناقصا قضى خمسة ايام وعلى عكسه قضى ثلثة ايام وان وافق صومه شهرا آخر سوى هذين الشهرين فان كان الشهران كاملين او ناقصين او كان رمضان ناقصا والآخر كاملا فلا شيء عليه وعلى عكسه قضى يوما ولو صام بالتحري سنين كثيرة ثم تبين انه صام في كل سنة قبل شهر رمضان فهل يجوز صومه في الثانية عن الاولى وفي الثالثة عن الثانية وفي الرابعة عن الثالثة قيل يجوز وقيل لا يجوز وعزاه العلامة الى البدايع وبسط الاقسام باتم وجه واكمل استيفاء بحيث يخلو عنه سائر الكتب جعل الله مضجعه روضة ومقره جنة ما زارت مثله وسعة اطلاع على كلام الفقهاء الحق نصرة الملة والدين جزاه الله عنا بالخير الى يوم الدين ثم ان من الصيام ما يجب فيه التتابع اولا الاول رمضان وكفارة القتل وكفارة الظهار وكفارة اليمين وكفارة الافطار في رمضان و النذر المعين وصوم اليمين وصوم الاعتكاف الواجب في رواية واحدة عن اصحابنا حتى ذكر الحلواني في كتاب الصوم اذا اراد الرجل ايجاب الاعتكاف ينبغي ان يذكر بلسانه ولا يكفي في الايجاب القلب لكن في الكفارات جميعا لو افطر استقبل وعندها في كفارة اليمين يخير بين التتابع وعدمه كما في شرح المنظومة وفي النذر المعين لو افطر يوما قضى ولا يستقبل المنذور وفي الواقعات لو نذر صوم شهر كشهر رمضان لا يلزمه التتابع لان التشبيه في الذات لا في الصفة الظاهر ان هذا اذا تجرد عن نية التتابع والا فله ان يتتابع كما في الخلاصة لو قال لله علي صوم مثل شهر رمضان لو اراد مثله في الوجوب له ان يفرق ولو اراد به في التتابع فعليه ان يتتابع وان لم يكن فله ان يصوم متفرقا وعزاه قاضيخان الى ابي حنيفة رضي الله عنه الثاني قضاء رمضان وصوم المتعة وصوم كفارة الحلق وصوم جزاء الصيد وصوم النذر المطلق وصوم اليمين بان قال لله علي صوم شهر وذكر العلامة عبد البر بن الشحنة في كتابه المسمى بتفصيل عقد الفوايد فرعا عن الظهيرية لو نوى الصائم الفطر لم يكن مفطرا حتى ياكل وكذا لو نوى التكلم في الصلوة ما لم يتكلم خلافا للشافعي رضي الله تعالى عنه وفي القنية لو نوى في صلوته مكتوبة او نافلة الصوم يصح نيته وعزاه للتجنيس ولا تفسد الصلوة الا اذا نوى باللفظ كما مر في كتاب الصلوة ولو قال نويت الصوم غدا ان شاء الله تعالى فعن الحلواني يجوز استحسانا لان المشية تبطل اللفظ والنية فعل القلب وصححه في الفتاوى الظهيرية وثبت رمضان يتقرر حكمه والا فلا يتوقف على الثبوت لان مجيئه لا يدخل تحت الحكم ولا يحتاج الى لفظ الشهادة والقضاء كما لو اخبر رجل عدل للقاضي بمجيء رمضان يقبل ويامر الناس بالصوم في يوم الغيم برؤية هلاله او بعد شعبان ثلثين يوما لحديث الصحيحين صوموا لرؤيته فان غم عليكم فاكملوا عدة شعبان ثلثين يوما وقال في الاختيار يجب التماسه في يوم التاسع والعشرين وقت الغروب الظاهر ان الوجوب على الناس وجوب كفاية وفي الظهيرية يكره الاشارة عند الرؤية تحرزا عن التشبه باهل الجاهلية ولهذا اخر الالتماس الى التاسع والعشرين كما مر ذكر في القنية معزيا الى عبد الجبار وقال راى

الهلال قبل الغروب في الثلاثين فافطر فعليه الكفارة وفي شرح الجامع الصغير لا يفطرون في
قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وقال ابو يوسف ان راؤه قبل الزوال افطروا لانه من
الليلة الماضية وبعده لا فان افطروا لا كفارة عليهم لانهم افطروا ابتاولوا قوله صلى الله تعالى عليه
وسلم صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته وفي سنة سبع وعشرين والف اثنان واحد من علماء
عصرنا راى الهلال بعد ان صلى الظهر في حرم جامع السلطان سليمان خان بدار السلطنة فافطر
وامر الناس بالافطار فغفل عما قدمناه من شرح الجامع مع انه معول عليه في المذهب يرشد له
ولنا التوفيق في العلم والعمل ولا يصام يوم الشك بان يستوي العلم والجهل في الثلثين
من شعبان انه من المنسلخ والمستهل اذا لم ير الهلال في ليلة الغيم وشهد واحد فردت
شهادته او فاسقا فرد الا ان الشهر قد يكون تسعة وعشرين ثلثين وقد يكون تسعة وعشرين
فاستوى الحالتان وان كان النقصان عارضا ولهذا وجب على المريض الذي افطر قضاء ثلاثين
وفي القنية والظهيرية رجل اصبح يوم الشك مفطرا يعني امسك من المفطرات بدون نية
ثم اكل ناسيا ثم ظهر انه من رمضان ونوى الصوم وذكر في الفتاوى انه يجوز وفي الخلاصة
النسيان قبل النية كما يكون بعدها وفي العتابية وهو الصحيح الا تطوعا الذي لم يكن
مضمونا بالاف دلانه في معنى المظنون وان جزم بكونه عن رمضان فهو مكروه كراهة
تنزيه فلا وجه للاستثناء في اوائل كتاب الصوم في الاشباه لان الكراهة منقولة جزما و
اما التطوع فلا كراهة بل يستحب صومه ان صام كله او نصفه وثلثه من آخره ان كان الصوم
عادة له وقال اصحابنا ينبغي ان يعزم ليلة الشك على انه كان من رمضان فليس بصائم كما
في الفتاوى الظهيرية عن محمد وكذا ان كان يرى ان يصوم غدا عن رمضان ان كان رمضان
والا فليس بصائم وهذا غير صحيح فليس بصايم فالاولى ان يصوم بنية التطوع فقط فان
رمضان يكون صومه عن فرض ولذا قالوا الصوم الخواص وبافطار العوام فان الخواص كالمفتي
والقاضي يمكنون من عدم ملاحظة كونه عن الفرض ان كان غدا من رمضان ينوون التطوع
فقط فاذا ظهر رمضان يكون صومهم عن فرض كما قدمناه وان جرى الخلاف بين المشايخ
قيل الافضل صومه وقيل فطره ومن راى هلال رمضان او الفطر سواء كان الرائي لمن تقبل
شهادته او لا تقبل ورد القاضي قوله اخباره والا اي وان افطر قبل رد القاضي شهادته
تجب الكفارة على تصحيح المحيط وان رجح في الغاية عدم الوجوب صام ولم يفطر الا مع الامام
لوجوب الاحتياط وهو بالتاخير بعد تكميل الثلثين وكذا الامام اذا راى وحده حتى لا يخرج
الى العيد في هلال الفطر فلا تعويل على قول ابي جعفر ينبغي ان يفسد صوم ذلك اليوم ولا يتقرب
به الى الله تعالى لانه يوم عيد عنده وعليه ما قيل في الظهيرية من انه ياكل سرا وعليه ما قيل من انه
اذا صام هلالهم بغير رؤية ورجل برؤية فنقص يوم له جاز وان افطر قضى لا كفارة
لان القاضي رد شهادته بتهمة الغلط فاورث شبهة والكفارة تندرئ بالشبهات
لان معنى العقوبة فيها اغلب بدليل عدم وجوبها على المعذور بخلاف ساير الكفارات

فان فيها

رد بن نجيم

فان فيها العبادة اغلب من العقوبة كما حرره ابن الهمام في الاصول وقيل بعلة كالغيم
والغبار ولو ثبت رمضان بخبر الواحد كما اذا كان بالسماء علة فصاموا ثلثين يوما لم
يفطروا عند ابي حنيفة وابي يوسف لان الفطر لا يثبت بقول الواحد وقال محمد يثبت
بتبعية صوم رمضان وكم من شيء يثبت ضمنا لا قصدا كما قاله صدر الشريعة ولو بعد صوم
ثلثين بقول عدلين حل الفطر وبقول عدل لا انتهى والفتوى بقولهما كما في المعين
فيصير رمضان احدا وثلثين يوما بخبر عدل لان قول الفاسق لا يقبل في الديانات التي يمكن
التلقي من العدول بخلاف طهارة الماء ونجاسته حيث يتحرى بقوله سواء جاء المخبر من المصر
او جاء من خارجه على ظاهر الرواية وقال الامام الفضلي تقبل اذا فسر بان قال رايته
خارج البلد في الصحراء او يقول رايته في البلدة من خلال السحاب ولا يتفسر فلا كما
في الظهيرية ولا يحتاج الى لفظ الشهادة فيه كما مر خلافا لابي حنيفة ولذلك قيل
في اثباته يدعي رجل عند القاضي بوكالة معلقة بدخول رمضان بقبض دين فيقر الخصم
بالوكالة وينكر دخول رمضان فتشهد الشهود بذلك فيقضي القاضي عليه بالمال فيثبت مجيء رمضان
والا فهو بنفسه لا يدخل تحت الحكم كما مر وفي الفتاوى الظهيرية عدم اشتراط الدعوى والشهادة
فيه على قولهما وعلى قول الامام يشترط كما مر وفي شرح الطحاوي والاسبيجابي روى حسن بن زياد عن
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يقبل على رؤية رمضان شهادة الواحد سواء كان بالسماء علة او لم يكن
لكنه خلاف المذهب وفي البزازية تقبل شهادة العبد على العبد وشهادة المراة على المراة وكذا تقبل
شهادة الواحد على الواحد بخلاف تحمل الشهادة من غيره مضغ طعاما فتذكر صومه فبلعه قبل
الاخراج عن فمه فعليه القضاء والكفارة ولو اخرجه ثم اعاده وبلعه يقضي كما في الواقعات الحسامية
لان في الاول يتلذذ وفي الثاني يستقذر غالبا كما اذا اكل لقمة لقيت في فمه من وقت السحر ابتلعها
بعد طلوع الفجر ذاكرا للصوم ان كانت لقمة غيره لا كفارة عليه وان كان لقمة نفسه فابتلعها بغير اخراج
من فمه عليه القضاء والكفارة على الصحيح كما قاله ابو حفص الكبير ولو وقتا واثنى لرمضان لا
الاخبار يضح منهما على الوجه المذكور كالرواية بخلاف الشهادة وخبر عدلين للفطر لان فيه نفعا
للعباد فيشترط فيه ما يشترط في حقوقهم من العدالة ونصاب الشهادة والقضاء ان وجد في البلد
قاض او وال والا يصومون بقول الثقة ويفطرون باخبار عدلين للضرورة كما في فتاوى قاضيخان
والا فجمع عظيم وعند ابي يوسف خمسون وعن خلف بن ايوب خمسمائة وعن محمد ما يستكثره الحاكم
وفي ظاهر الرواية لا يشترط الجمع العظيم وانما اشترط العدد وهو اثنان فصاعدا وعلى هذا ما في البدائع
من رواية ابن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه بان تقبل شهادة رجلين او رجل وامراتين له
سواء كان بالسماء علة او لم يكن كما روي عنه هلال رمضان كما قدمنا ويؤيده ما ذكر في الفتاوى
الولوالجية ان كانت السماء مصحية لا تقبل شهادة الواحد وعن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه تقبل لانه
اجتمع في هذه الشهادة ما يوجب القبول وهو العدالة والاسلام وما يوجب الرد وهي
مخالفة الظاهر فرجح ما يوجب القبول ولو رجح جانب الرد فيرجع الى قول ابي حنيفة رحمه الله

اثبات رمضان بالوكالة المعلقة

الجمع العظيم وعند يعقوب خمسون

تعالى وهو زيادة العدد كالاثنين المروي عنه كما مر وقيل ان الاستكثار والاستقلال اذا كانت الشهود في المصر اما اذا جاء من مكان خارج عن المصر فتقبل شهادته اذا كان عدلا ثقة لانه يتعين في الرؤية او جاء من مكان مرتفع في المصر وهلال الفطر اذا كانت السماء مصحية كهلال رمضان فهذه النقول تدل على رجحان ظاهر الرواية فينبغي للقاضي في زماننا ان يقبل شهادة القليل في الصحو لتكاسل الناس في الاستهلال والاضحى هلال ذي الحجة كالفطرة كهلال شوال في الثبوت بالعلة مع رجلين او رجل وامراتين وبالصحو مع زيادة العدد كما مر لان فيه نفع للعباد بلحوم الضحايا وهو ظاهر المذهب كما في الخلاصة وفي النوادر عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه امر ديني حيث تجب الاضحية فيه فكان كرمضان وصححه صاحب التحفة وفي الخانية انه المختار لكن الاول وهو الاصح كما في الهداية وان المذهب كما قاله اكثر المشايخ وكذا في الاهلة التسعة الباقية نصاب الشهادة كما في سائر الاحكام وشرايطها على ما ذكر في مختصر الطحاوي الكبير وذكر القاضي عبد البر محمد الحلبي في شرحه عن القنية بانه لا باس باخبار المنجمين اذا قالوا ان الهلال يكون في السماء ليلة كذا وعن مقاتل انه كان يسألهم ويعتمد على قولهم بعد اتفاقهم وقال السرخسي الرجوع الى قول الحساب عند الاشتباه بعيد لقوله عليه السلام من اتى كاهنا او عرافا وصدقه فيما يقول فقد كفر بما انزل على محمد لكن الاخبار عن الاهلة بالحساب القطعي ليس من قبيل الاخبار عن الغيب كما قال الله تعالى والقمر قدرناه منازل وقال الله تعالى ولتعلموا عدد السنين والحساب الله اعلم بالصواب وقيل يقع رمضان في اكثر السنين في تسعة وعشرين يوما كما وقع في زمن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم رمضانا تسعة وعشرين يوما ووقع رمضان ثلثين كما وقع في الاخبار ولا عبرة وقيل يعتبر وهو الاشبه كما في التبيين لكن الفتوى على الاول في الخلاصة وقال كمال الدين في شرح الهداية وهو الاحوط و اختلاف المطالع اختلافي وفي ظاهر الرواية لا يعتبر يعني اذا رأى الهلال اهل بلدة ولم يره اهل بلدة اخرى يجب عليهم ان يصوموا كيف ما كان كما اتفقوا على انه اذا راى اهل بلد هلال رمضان لزم الصيام على اهل الدنيا جميعا كما قاله يحيى بن محمد بن هبيرة وكذا قاله شمس الائمة وقال بعضهم يعتبر الاختلاف اذا كان بين البلدتين تفاوت فاحش بعدا ومسافة لان كل قوم مخاطبون بما عندهم كما في ترك كريب قدمت الشام وقضيت حاجتي واستهل علي شهر رمضان وانا بالشام فرايت الهلال ثم قدمت المدينة في آخر الشهر فسالني عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنه ثم ذكر الهلال فقال رايناه ليلة الجمعة فقال انت رايته فقلت نعم وراه الناس وصاموا وصام معاوية قال رايناه ليلة السبت فلا نزال نصوم حتى نكمل ثلثين او نراه فقلت اولا تكتفي برؤية معاوية وصيامه فقال لا هكذا امرنا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وحكي عن عبد الله ابي موسى صاحب المختصر الفقيه انه سئل عن ان الشمس تغرب بالاسكندرية ومن على منارتها ترى الشمس بعد ذلك بزمان كثير واجاب يحل لاهلها الفطر ولا يحل لمن كان راس المنارة اذا كان يرى غروب الشمس

لان غروب

لان غروب الشمس تختلف كما يختلف مطلعها فيعتبر في اهل كل موضع مغربه كذا قال الامام الكاشاني في ترتيب الشرائع وانما اذا لم يكن بين البلدتين تفاوت فاحش ومسافة بعيدة بل كان بينهما تقارب بحيث لا يختلف المطالع لا يعتبر اختلاف المطالع كما في ظاهر الرواية فعلى هذا لو صام اهل بلدة ثلثين يوما واهل بلدة اخرى تسعة وعشرين يوما فان كان صوم اهل تلك البلدة برؤية الهلال وثبت ذلك عند قاضيهم او عدوا شعبان ثلثين يوما ثم صاموا رمضان فعلى اهل البلد الآخر قضاء يوم لانهم افطروا يوما من رمضان لثبوت رمضان برؤية اهل تلك البلدة او بعدهم شعبان ثلثين يوما واما اذا لم يثبت رمضان لاهل تلك البلدة برؤية هلال رمضان ولم يثبت عند قاضيهم ولم يعدوا شعبان ثلثين يوما فقد اساؤا حيث تقدموا رمضان بصوم وليس على اهل البلدة الاخرى قضاء ذلك اليوم لان الشهر قد يكون ثلثين وقد يكون تسعا وعشرين كما قدمناه فتلخص لنا ان احدا من اهل بلدة راى الهلال من المطالع يجب الصيام على اهل الدنيا لانه لا اعتبار بتعدد المطالع والمغارب كما هو ظاهر الرواية وقال بعضهم يعتبر فلكل اصحاب مطلع مواخذ بمطلعه ويخاطب بما عنده فاذا كان بين البلدتين تقارب يلزم على من نقص صوم قضاء ذلك اليوم لما في ظاهر الرواية التي قدمناها واذا كان بين البلدتين تفاوت لا يلزم على من نقص صومه يوما قضاء ذلك اليوم لاعتبار اختلاف المطالع كما قاله البعض وهو الاشبه كما قاله فخر الدين في التبيين على ما قدمناه باختلاف المطالع بكسر اللام موضع الطلوع جمع مطلع فاذا راه اهل بلدة ولم يره اهل بلدة اخرى وجب عليهم ان يصوموا برؤية اولئك اذا ثبت بوجه شرعي عند القاضي بان تشهد الشهود على شهادة غيرهم او شهدوا ان قاضي بلد كذا شهد عنده اثنان برؤية الهلال في ليلة كذا وقضى بشهادتهما فلهذا القاضي يجوز ان يحكم بشهادتهما وترك اهل البلدة التراويح في ليلة الثلاثين بحساب اهل بلد المرئي فيه الهلال وفطرهم في غيرها وانما اذا شهدوا على اهل البلدة بانهم راوا هلال رمضان قبلكم بيوم فصاموا وهذا اليوم ثلثون بحسابهم فلا يباح لهم الافطار وترك التراويح الا اذا شهدوا هلال الفطر لانهم لم يشهدوا برؤية الهلال ولا على شهادة من راه ولا على القاضي

باب ما يفسد الصوم وما لا يفسد

لما تبين فيما يندفع قضاؤه لعدم وجود شرائطه واركانه وما لا يندفع فيكون الف ومعنى البطلان ولا تعتبر الوصفية وان اكل الصائم الممسك عن المفطرات نفلا او فرضا او شرب او جامع ناسيا بان لا يستحضر وقته اذا لم يكن معه مذكر ولذلك اذا اكل ناسيا فذكره انسان بالصوم فلم يتذكر اكل فسد صومه في الصحيح وكذا المخطئ لوجوب القضاء فحقيقة الخطاء كما اذا قصد بالفعل غير المحل الذي يقصد بالجناية كالمضمضة تسري الى الحلق وفي جواهر الفقه ان تمضمض واستنشق فدخل الماء في جوفه ان كان ذاكرا لصومه فسد صومه وعليه الفتوى واذا لم يكن ذاكرا صومه لا يفسد كذا في المعين وهذا على اقسام كما اذا قاء عمدا او ذرعه وكل واحد اما بملئ الفم او لا وكل واحد منهما

لا باس باخبار المنجمين

لا عبرة باختلاف المطالع وعليه الفتوى

الا اذا شهدوا برؤية الهلال

استنشق فدخل الماء في جوفه ذاكرا لصومه فسد وعليه الفتوى

ان عادهو بنفسه او اعاده هو او خرج ولم يعدهو ولا اعاد بنفسه فان ذرعه لا يفطر قل او كثر وان
عادهو بنفسه وهو ذاكر للصوم ان كان ملاء الفم فسد صومه عند ابي يوسف وعند محمد لا وهو
الصحيح وان اعاده افطر بالاجماع وان كان اقل من ملئ الفم لا يفطر وان عاد لا يفطر اجماعاً
ايضاً وان اعاده افطر عند محمد خلافاً لابي يوسف وان استقى عامداً ان كان ملاء الفم فسد
بالاجماع ولا يتاتى فيه تفريع العود والاعادة لانه افطر بالقيئ وان كان اقل من ملاء ففيه
افطر عند محمد خلافاً لابي يوسف اذا ملاء الفم وفي خزانة الاكمل اذا قاء مراراً في مجلس واحد
ملاء فيه لزمه القضاء وان كان في مجالس لا يلزمه القضاء وكذا اذا شرب ذاكراً للصوم و
غير قاصد للشرب وكذا المكره والنايم المنصب في حلقه المطر النائمة اذا لم تنتبه بجماع زوجها يلزمه
القضاء واما اذا لم يذكر ولم يقصد وهو في حكم الناسي كما في النهاية والمواخذه بالخطاء جائزة
عندنا خلافاً للمعتزلة واما حديث رفع عن امتي الخطاء فمقصور على الاخروي او احتلم او انزل
بنظر لعدم الايلاج والانزال عن شهوة لعدم المباشرة حقيقة سواء نظر الى وجهها او فرجها مرة
او مرات ولو قبلها بشهوة فانزل فسد صومه لوجود معنى الجماع وكذا عالج ذكره حتى امنى يجب عليه
القضاء كما هو المختار في التجنيس وفي خارج رمضان ايضاً ان اراد الشهوة لا يحل لقوله عليه
السلام ناكح اليد ملعون كما مر في كتاب الصلوة ولا يلتفت الى ما صحح في الغاية من عدم الافساد
كما هو مختار ابو بكر الاسكافي لان المباشرة في معنى الجماع اعم من كونها بمباشرة الغير او لا وفي
الفتاوى الظهيرية فان عملت امرأتان عمل الرجال من الجماع في رمضان ان انزلتا فعليهما القضاء
وان لم ينزلا فلا غسل ولا قضاء فلو انزلت احدهما دون الاخرى لم اره لكن الظاهر وجوب
الغسل والقضاء على من انزلت دون من لم تنزل او ادهن لانا في الصوم كما لو اغتسل بالماء
البارد فوجد برده في كبده لان المنافي الدخول من المسالك لا من المسام او احتجم لحديث
مشهور لكن اذا ضعف الصائم يكره كما في الغاية او اكتحل سواء وجد طعمه في حلقه او لا
لان الموجود اثره فيه لا عينه وكذا الزوق والدواء باللبن في العين او قبل اذا امن على
نفسه والا يكره سياتي وكذا المصافحة والمعانقة والمباشرة في ظاهر الرواية وعن
محمد كره المباشرة الفاحشة وهي وضع فرجه على فرجها متجردين عن الثياب وتقبيل
الرجل بالتقبيل الفاحش وهو ان يمضغ شفتيها كما في المعراج واما لو قبلت المرأة بحيث
وجدت لذة الانزال ولم تر بللاً فسد صومها عند ابي يوسف خلافاً لمحمد وكذا في وجوب الغسل
كما في الدراية ولو مست زوجها فانزل لم يفسد صومه او دخل حلقه غبار او دخل حلقه غبار
كغبار التراب والطاحونة او ذباب وهو ذاكر لصومه لانه لا يطيق ان يدخلهما من انفه بخلاف الدموع
والعرق ودم الرعاف والمطر والثلج فاذا دخلت تفسد الصوم لامكان الرفع حين الاحتلام
حتى قيل يلزم القضاء مع الكفارة ان ابتلع الدموع ووجد لذتها كما في المتفرقات لابي جعفر
الولوالجية الصائم اذا دخل المخاط انفه من رأسه ثم استشمه ودخل حلقه على تعمد منه
لا شيء عليه الا اذا ابتلع من كفه فعليه القضاء وفي البدايع وشرح الطحاوي لو ابتلع ريق

غيره

اذا عملت امرأتان عمل الرجال
فعليهما القضاء ان انزلتا

لو قبلت المرأة ولم ترَ بللاً
فسد صومها

غيره كفر لو صديقه والا لا كما في الاسبيجابي في مسائل شتى او اكل ما بين اسنانه المرصفة لكون ما
بينها قليلاً لتلاصق الاسنان فكان بمنزلة الريق ولا يمكن الاحتراز عنه بخلاف ما لو اكل
قدر الحمصة فهو مفسد موجب للقضاء دون الكفارة عند ابي يوسف واما لو اخرج ما بين
اسنانه واكل سمسمة المختار وجوب الكفارة وفي المحيط وهو الصحيح وفي الكافي في السمسمة قال
ان مضغها لا يفسد الا ان وجد طعمها في حلقه واستحسنه كمال الدين في شرحه رحمه الله تعالى
او قاء وعاد لان مجرد القيئ بلا عود لا يفطر بالاولى سواء ملاء الفم او لا وفيما اذا عاد وملاء الفم خلافاً
لابي يوسف لا يفطر لحديث مشهور وان عاده اي القيئ بملئ الفم وهو قول محمد لوجود الصنع
وقال ابو يوسف لا يفسد لعدم الخروج شرعاً او استقاء عامداً ولو كان بلغماً ملاء الفم
عند محمد وعندهما لا يفسد صومه وفي الهداية اذا ذرعه القيئ لم يفطر لقوله عليه الصلوة والسلام من قاء
لا قضاء عليه ومن استقاء فعليه القضاء وكذا في المعين او ابتلع حصاة او حديداً مما لا
يتغذى به ولا يتداوى به كالحجر والتراب والرقيق على الاصح والارز وفي دقيق الارز ما لم يلزمه
الكفارة وفي الطين القضاء فقط وفي الطين الارمني الكفارة والقضاء كما في الحسامية وكذا
في المعين وفي الذخيرة ان اتته بسمن او بلبن يجب الكفارة بالكل كما في غاية السروجي
وبالعجين والملح قال العلامة الا اذا اعتاد اكله وحده وما اشبهه ويجب الكفارة باكل
اللحم النيئ الا ان دود واختلف في الشحم وصحح في الظهيرية الوجوب وكذا ان اكل كافوراً او مسكاً
او زعفراناً وفي القنية افطر في رمضان مجاهراً ومدمناً لاجل المعصية مراراً فعليه الكفارة زجراً له وعليه
الفتوى الحرة البالغة اذا مكنت نفسها من صبي او مجنون فزنى بها فعليها الكفارة اذا مكنت
بالاتفاق وعلى قياس الحتر لا يلزمها كما في النوادر انتهى قضى فقط لا كفارة عليه ومن جامع
فاعلاً او جومع مفعولاً به في قبل او دبر على الصحيح او اكل او شرب حيث يصل من المسلك
المعتاد وفي الوصول من غيره فلا كفارة وعن الامام ابي جعفر انه اذا خرج الريق على شفتيه ثم ابتلعه
يفسد وفي الواقعات والظهيرية لو كان الخيط مصبوغاً فظهر في ريقه لون الصبغ فابتلعه يفطر عمداً غذاء
او دواء لان المخطي والمكره ان فسد صومهما لا يلزمهما الكفارة ولو حصلت الطواعية وسط الجماع
بعد ان كان ابتداؤه بالاكراه وقال العلامة المصري في شرحه واذا افطرت على ظن انه يوم حيضها
فلم تحض الاظهر وجوب الكفارة انتهى لاختلاف المشايخ كما في التاتارخانية برقم المحيط البرهاني
وقال عبد البر بن الشحنة في شرح المنظومة لعبد الوهاب بن وهبان او كان يوم حمى فافطرت
ثم لم تحم في ذلك اليوم اجمعوا ان في فصل الحما تجب الكفارة لكن رأيت في البزازية والاصح عدم
اللزوم فيهما قضى لفواته وكفر لجنايته ولا يرتفع ذنب الافطار بالتوبة بل لا بد من التكفير ككفارة
الظهار في الترتيب ووجوب العتق فان لم يجد فعليه صيام شهرين وان لم يستطع فاطعام ستين
مسكيناً ولو تخلل الافطار المستقبل سواء لعذر او لا وكذا في كفارة القتل والظهار الا لعذر الحيض اذا
طهرت تصوم متصلاً بلا فاصلة والا استقبلت كما في الولوالجية وكذا في كفارة اليمين فلا بد من التتابع
ذكر في النهاية اصل لطيف ان كل كفارة شرع فيها عتق فصومه متتابع والا فهو مخير ككفارة الحلق

وجزاء الصيد وكذا قضاء رمضان وصوم المتعة كما سبق ولو جامع مرارا في يوم من رمضان واحد
ولم يكفر فعليه كفارة واحدة لان الزجر يحصل بواحد منها ولذلك لو جامع وكفر ثم جامع فلا
من اخرى لعدم حصول الزجر بالاول ولو جامع في رمضانين فعليه كفارتان وان لم يكفر للاولى
في ظاهر الرواية وقال محمد عليه واحدة قيل عليها الاعتماد وقال في الظهيرية المرأة اذا طاوعت زوجها
او غيره في رمضان حاضت في ذلك اليوم سقطت وفيها جامع امرأة في رمضان طوعا ثم
ثم اكره السلطان على السفر روى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه سقط وان سوفر به كرها بان
اركب على الدابة او اخرج الى السفر كرها روى الحسن عن ابي حنيفة انه لا كفارة عليه وعندهما تجب
الكفارة وعند زفر تسقط لانه لا صنع له كما في الكافي وفي القنية راقما للكرماني اهل الرساتيق
سمعوا صوت الطبل يوم الثلاثين فظنوا عيدا افطروا ثم تبين خلافه لا كفارة عليهم بل القضاء
فقط كما نظم عبد الوهاب الشهير بابن وهبان **شعر** ولو ظن اهل البر يا الطبل عيدهم وما
صح فليقضوا فقط انهم افطروا ولا كفارة بالانزال فيما دون الفرج غير القبل والدبر كالفخذ
والابط لانعدام الجماع صورة واما فساده فلوجوده معنى وبافساد صوم غير رمضان لان حرمة
صوم غير رمضان ليس كحرمة شهر رمضان لكمال الجناية في افطاره بحيث لا يقاس عليه واذا ما
احتقن بصيغة المعلوم بان وضع الحقنة في دبره او استعط بان صب الدواء في انفه او اقطر
بالمجهول في اذنه ماء بان صب فيه والا لو خاض الماء فدخل اذنه لا يفسد كما في قاضيخان واختار صاحب
الهداية عدم الافطار به سواء دخل بنفسه او ادخله ورأيت في الولوالجية كذلك او ادهن بالاتفاق
وفي الظهيرية ولو ادخل خشبة او نحوها وطرف منها بيده لم يفسد صومه وكذا لو شد الطعام بخيط
وارسله في حلقه وطرف في يده لا يفسد الصوم الا اذا انفصل اذا كانت الاصبع مبتلة بالماء او الدهن
فح يفسد لوصول الماء او الدهن وعن ابي يوسف في السعوط والوجوب الكفارة او داوى جائفة
اسم لجراحة وصلت الى الجوف او آمة وصلت الى ام الدماغ بدواء رطبا او يابسا كان ثم اذا علم الوصول
واذا لم يعلم فعند ابي حنيفة يفطر الرطب لوصول عادة وقالا لعدم العلم به فلا يفطر بالشك
ولا يفطر اليابس بلا خلاف اذا لم يعلم كما في شرح ابن الهمام ووصل الى جوفه في الجائفة او دماغه
في الآمة افطر لقوله عليه السلام الفطر مما دخل وليس مما خرج رواه الموصلي في مسنده وان اقطر
بصيغة المعلوم في احليله مخرج البول ومخرج اللبن من الثدي كما في شرح المجمع ماء او دهنا لا يفطر
عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف اذا وصل بالمثانة واما اذا دام في القصبة فلا يفسد بلا خلاف
وكره ذوق شيء بلسانه سواء كان الصوم فرضا او نفلا لما فيه من التعريض للفساد وان لم يوجد
الافطار صورة ومعنى وفي رواية عن حسن ان الافطار من التطوع مباح لعذر ومضغه الطعام بفمه
بلا عذر والذوق بعذر كزوجة وامة لسيء الخلق وكذا المضغ للولد اذا لم يجد له لبنا حليبا او امرأة
حائضا او نفساء تمضغ للصبي فلا يكره كما في قاضيخان للضرورة حتى يجوز للمرأة الافطار اذا
خافت على الولد فكيف المضغ قال في الاصل ويكره للصائم ان يذوق بلسانه من اصحابنا من قال
هذا في صوم الفرض واما في صوم التطوع فلا يكره ومنهم من قال في صوم الفرض انما يكره اذا كان منه بد اما

اذا لم يكن

اذا لم يكن منه بد بان احتاج الى شراء شيء مأكول وخاف انه لو لم يذق يغبن فيه ولا يوافقه
يكره كما في التاتارخانية وفيها نص شيخ الاسلام على الكراهية اذا اراد الشراء وفي فتح القدير
نص شيخ الاسلام مطلقا واما ما نقله العلامة رحمه الله عن فتح القدير مقيدا بالشراء
ينافي الاطلاق ومضغ العلك لما فيه من التعريض على الفساد ايضا سواء كان ابيض
او اسود وسواء مضغه غيره او لم يمضغ لعدم الوصول كما اطلقه محمد رحمه الله واذا قيده المتأخرون
بان كان ابيض وقد مضغه غيره واذا لم يمضغه غيره وكان اسود يفطر وهو للنساء مستحب
وللرجال ايضا مكروه في غير رمضان الا لعذر وعن ابي حنيفة رحمه الله يكره المضمضة والاستنشاق
للصايم في غير الوضوء ولا بأس للوضوء وعند ابي يوسف لا يكره الاغتسال وصب الماء
على الرأس والاستنقاع في الماء والتلفف بالثوب المبلول لان الانسان خلق ضعيفا كما
روي ان صاحب الشريعة صلى الله تعالى عليه وسلم صب على رأسه الماء من شدة الحر وهو صايم
والكحل بفتح الكاف ولو ضمت يحتاج الى تقدير الاستعمال وقد ندب رسول الله صلى الله تعالى عليه
وسلم الاكتحال والصوم في يوم عاشوراء ويستحب للرجال اذا قصد التداوي ودهن شاربه
بفتح الدال اذا لم يقصد الزينة ولا يفعل لتطويل اللحية اذا كانت قبضته كفه وصرح في النهاية
بوجوب قطع ما زاد على القدر المسنون وهو القبضة وكان ابن عمر يقطع ما زاد على الكف
واما ما فعله الاعاجم واكثر المغاربة فهو مخالف لاصول الدين كما في الصحيحين عن عمر
عنه عليه الصلوة والسلام حفوا الشوارب واعفوا عن اللحى من ان يأخذ عن عاليها ما الرفعة
الفعالة المضلة قطع الله دابرهم وسود وجوههم والسواك مصدر بمعنى الاستياك
كما في المغرب فلا يحتاج الى تقدير الاستعمال كما قدره بعض الرجال عن التداول والاستعمال
كما مر في كتاب الطهارة والقبلة ان امن اعتبر عينه وهو ليس بمفطر وان لم يأمن اعتبر
عاقبته وهي الفطر فيكره بل يفسد ان قبلها بشهوة وانزل لوجود معنى الجماع وان لم ينزل
فلا تفسد كما في المجمع بخلاف الرجعة والمصاهرة سيأتي ان شاء الله تعالى **فصل في العوارض**
الاعذار المسقطة للاثم لمن خاف زيادة المرض حتى يتحقق الحرج فيبطاء البرء او يفسد العضو
بغلبة ظن المريض عن امارة او تجربة او باخبار طبيب مسلم وان كان يكون يجوز ان يستطب الكافر
لكن قوله في العبادة ليس بمقبول لاحتمال غرضه الافساد كما في الصلوة بالتيمم القطع بوعد
الماء واما الخوف بعد البرء لبقاء ضعف المرض فقال القاضي الامام الخوف ليس بشيء
وفي شرح الهداية لكمال الدين ابن الهمام الامة اذا ضعفت عن عمل وخشيت الهلاك
بالصوم جاز الفطر وكذا من توكل السلطان على العمارة في الايام الحارة وفي الولوالجية
للامة ان تمتنع من امتثال امر المولى اذا كان يعجزها عن اقامة الفرايض لانها مبقاة
على اصل الحرية في الفرايض ثم انه ان كان مريضا قبله او بعده خلافا للسفر لانه عذر في غير
يوم انشاء فيه السفر الفطر لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا الآية وللمسافر الفطر في سفر
طاعة او معصية وصومه احب لقوله تعالى وان تصوموا خير لكم لانه افضل الاوقات

قول زفر فيما اذا سمعوا صوت الطبل

لو دخل الحوض ودخل الماء في اذنه لا يفسد

يجوز للمرأة الافطار اذا خافت على الولد

رد ابن نجيم

العلك مستحب للنساء ومكروه للرجل

يستحب الكحل للرجال اذا قصد التداوي

القدر المسنون في اللحية قدر القبضة

يجوز ان يستطب الكافر لكن قوله غير مقبول في العبادة

الامة مبقاة على اصل الحرية في الفرائض

والاداء فيه اولى وان شق عليه الفطر افضل لقوله عليه الصلوة والسلام ليس من البر
الصيام في السفر وان اراد الاقامة او دخول مصره رجح المحرم احتياطا كما في الخلاصة
ان لم يضره ولم يشق عليه ولا قضاء ان ماتا اي المريض والمسافر عليهما على
المرض والسفر قبل الصحة والاقامة لعدم وجود شرط الوجوب وهو عدة من ايام اخر ولو برء
او اقام قبل الموت فلا بد من الايصاء بقدره عند محمد وعندهما يلزمه قضاء الكل كما ذكره
وقال في النذر ان مات بعد ما صح يوما يلزمه الايصاء بالجميع وان لم يصم اليوم الذي صح فيه
وان صامه لا يلزمه شيء لانه بالصوم تعين انه لا يصلح فيه قضاء يوم آخر بخلاف ما اذا لم يصمه
حيث يلزمه الكل لان قدرة البعض قام مقام قدرة الكل فكان من ترك البعض كان كمن
ترك الكل وبعضهم لم يحك هذا الخلاف لما لم يصل اليه العلم وليطعم لكفاية الاباحة بخلاف
صدقة الفطر فانه لا بد من التمليك وليهما من له التصرف في مالهما كولي المريض والمسافر ووصيهما
عما ادركه كان من ايام اخر والا لا يجب عليهما الايصاء فكانا ملحقين بالشيخ الفاني لكل يوم
كالفطر في مقدار نصف صاع من بر او زبيب او صاعا من تمر او شعير لو صيته والا لا يلزم
على الورثة فيكون من الثلث كما في فتاوى قاضيخان والصلوة كالصوم وعن وتر وكذا اذا تبرع
الورثة في كفارة اليمين والقتل لكن بالاطعام لا بالاعتاق لما فيه الزام الولاء للميت من غير رضاه
كما قاله العلامة وكذا الواجب على نفسه الاعتكاف فكل يوم منه ما قدر في الصوم فقد قدمناه
في كتاب الصلوة في باب قضاء الفوائت من اسقاط الصلوة والصوم ايضا بالفدية ان كان
له مال والا استقرض الورثة ثم يدفعون الى المساكين وتتصدق المساكين على بعض الورثة الى
ان يتم لكل صلوة ما قدر في الفطر حتى لو اعطى الى فقير واحد جاز بخلاف كفارة اليمين ويجوز
التعريف ايضا كما قال ابو بكر الاسكافي وقضيا ما قدرا ما مصدرية بقدرهما ادركا من الايام
الاخر بلا شرط ولاء بكسر الواو والتتابع ولو بالتراخي لاطلاق قوله تعالى فعدة من ايام اخر ففي اي وقت
شرع يكون ممتثلا ويضيق عليه في آخر عمره في زمان يتمكن فيه الاداء قبل الموت فان جاء رمضان
قدم الاداء على القضاء فيصوم القضاء بعده لانه وقت الاداء لا يقبل اداء غيره فيه وللحامل التي في
بطنها ولد والمرضع والواو بمعنى او لان هذا الحكم ثابت لكل واحد على الانفراد وهي التي لها
اللبن ولا يجوز ادخال التاء فيهما كما في حايض وطالق لان ذلك من الصفات الثابتة للاناث
الا اذا اريد الحدوث بان يقال حايضة الآن وغدا كما في الغاية سواء كانت اما او ظئرا لان الارضاع
ثابت ديانة وقضاء للام اذا كان الاب معسرا او كان الولد لا يرضع ثدي غيرها وواجب
على الظئر بالنفقة فلا وجه للاختصاص بالظئر لاستيجار الاب غير الام صورة كما في الذخيرة
قال الامام العيني المرضع اعم من الام والمرضعة والمستاجرة للارضاع واذا خافتا بان
غلب بتجربة او باخبار طبيب مسلم وقيل عدل على الولد سواء كانت اما او ظئرا او النفس
بالطريق الاولى وانا اذا ماتا قبل زوال الخوف الظاهر انه لا يلزمهما القضاء لعدم القدرة
وللشيخ الذي لكل يوم في التداني والتنقص الى ان يموت الفاني القريب من الفناء الفطر

كفارة الميت بالاطعام لا بالعتق فان فيه الزام الولاء

اسقاط الصلوة كما مر لا بد من التعريف

تفطر الحامل والمرضع اما كانت او ظئرا

لا بد ان يكون الطبيب مسلما

الشيخ الفاني الافطار الافطار والاطعام وذلك مخصوص بالشيخ

لرفع الحرج

لرفع الحرج ولو تحمل وصام كان مؤديا وهو يفدي لكل يوم نصف صاع من بر او زبيب او صاعا
من تمر او شعير بمجرد الاباحة كما في شرح الكمال عليه رحمة الملك المتعال وفي فتاوى قاضيخان
وفي المعراج عدم جواز الاباحة فقط لا المريض والمسافر والحامل والمرضع لان النص ورد في
حقه فقط وعن ابي حفص الكبير ان شاء اعطى الفدية في اول رمضان وان شاء اعطاها في اخره
وعن ابي يوسف لو اعطى نصف صاع من بر عن يوم واحد للمساكين يجوز وان اعطى مسكينا له
صاعا واحدا عن يومين فعن ابي يوسف روايتان وعن ابي حنيفة رضي الله عنه لا يجزيه ولو تصدق
بالليل عن صوم الغد يجوز كما في القنية ولو نذر صوما معينا فلم يصم حتى صار فانيا جازت له الفدية
لان الصوم بنفسه لا بدل عن غيره كما في كفارة اليمين والقتل اذا كان شيخا لا يجوز له الفدية لان الصوم
فيهما بدل عن غيره وفي شرح العلامة فجازت عن رمضان وقضائه والنذر حتى لو نذر صوم الابد
فضعف عن الصوم لاشتغاله بالمعيشة له ان يطعم ويفطر لانه استيقن ان لا يقدر على قضائه
وان لم يقدر على الاطعام استغفر الله انتهى كلامه رحمه الله وللمتطوع الفطر بعذر وبغير عذر في
رواية وهو يقضي وتقضي المرأة اذا اذن لها الزوج او بانت والعبد اذا اذن له السيد او اعتق لان
للزوج حق الاستمتاع وللسيد حق الانتفاع وكذا المدبر وام الولد والامة ثم القضاء سواء كان عن فطر
قصدي او لا كما اذا عرضت الحيض للصائمة المتنفلة او الناذرة تقضيه على ما نص الاسبيجابي في شرحه
كما تقضي الصوم الفرض وعلى هذا في الصلوة النافلة دون المكتوبة كما في شرح السرخسي بخلاف
ما قاله الجندي نوت اربع ركعات فرضا او نفلا ثم حاضت لا قضاء عليها والصائمة اذا حاضت
في النهار فيها فان كان في آخره بطل صومها فيجب قضاؤها ان كان صوما فرضا او واجبا وان كان نفلا
لا تقضيه بخلاف صلوة النفل اذا حاضت في خلالها حيث تقضيها ويؤيده ما في صدر الشريعة في باب
الحيض قال شمس الائمة السرخسي عليها قضاء صلوة النفل وفي صوم النفل روايتان قال شمس الائمة
الحلواني شرعت في الصوم النفل ثم افسدته فحاضت فعليها القضاء وان حاضت قبل الافساد
ففيه روايتان ولو شرعت في الصلوة ثم افسدت فحاضت قضتها ولو حاضت ثم افسدت دخل
فيها شبهة القولين وكذا في القنية افطرت في كفارة الفطر متعمدة ثم حاضت في ذلك اليوم
لا ينقطع التتابع كما قاله ظهير الدين وفي الفتاوى العصرية عادتها في الطهر شهران او اكثر فحيضها
لا يقطع التتابع لانه نادر كما في القنية والضيافة في حق المضيف كما في شرح الوقاية ونقل
العلامة عن الغاية ان افساد الصوم او الصلوة بعد الشروع مكروه وليس بحرام لان الدليل ليس
بقطعي الدلالة لكن لا يخفى انه نص في كتاب الحدث في الصلوة ان قطع الصلوة لغير ضرورة
حرام فتامل وفي الظهيرية وان كان صائما عن قضاء رمضان يكره له ان يفطر لانه في حكم رمضان
انتهى ولذلك استثنى الشيخ رحمه الله في الاشباه ولو بلغ سواء كان قبل الزوال او بعده لان الصوم
لا يتجزى اداء ووجوبا صبي ولو جاز صومه متطوعا لكن لا يجوز الفرض الا على قول ابي يوسف
او اسلم كافر امسك رعاية للتوقف على الوجوب كما صححه الصفار وعن ابي شجاع على
الاستحباب كما نظمه ابن الشحنة والحقه الى المنظومة يوم الذي بلغ فيه او اسلم ولم يقض شيئا

وللمتطوع الافطار بعذر وبغير عذر

اذا اسلم او بلغ في اثناء اليوم لا يقضيه

نظم ابن الشحنة ملحقا بمنظومة ابن وهبان

سواء افطر في ذلك اليوم او صام لان اهلية الوجوب منعدمة في اوله وهو السبب بخلاف الصلوة
فانه وجبت عليه اتفاقاً سواء بلغ او اسلم في اثنائها او آخرها لان السبب فيه الجزء المتصل بالاداء
فوجد اهليته عند الجزء المتصل واطال العلامة فيه اطالة حسنة كما هو دأبه رحمه الله ولو
نوى المسافر الافطار ثم قدم ونوى الصوم قبل نصف النهار لان السفر لا ينافي الوجوب
والصحة في وقته لان نية الافطار لا تفطر كنية الكلام في الصلوة لا تفسد كما مر وكذا لو كان
مقيماً في اول اليوم ثم سافر لا يباح له الفطر في السفر بالطريق الاولى ترجيحاً لجانب الاقامة
ولكن لو افطر لا كفارة عليه كما سيأتي ويقضي باغماء وهو ضعف القوى وهو عذر في التاخير
لا في الاسقاط سوى يوم حدث في ليلته لوجود النية منه ظاهراً فيه وعدم قضاء يوم
حدث فيه فبالطريق الاولى فيقضي ما بعده لانعدام النية وكذا ان حدث في شعبان قضى كله
ومجنون يقضيه عارضاً كان او اصلياً في ظاهر الرواية وعن محمد انه فرق بينهما بان الخطاب
منعدم اذا بلغ مجنوناً كالصبي بخلاف بلوغه عاقلاً ثم جن وهو اختيار بعض المتاخرين و
الصبي العاقل اهل للاداء لا للوجوب ومجنون غير ممتد باستيعاب الشهر فاذا استوعب
يسقط للحرج واما الاغماء فلا يستوعب الشهر عادة لانه ربما يموت بلا اكل وشرب فعلم
من هذا انه اذا افاق في آخر رمضان سواء قبل الزوال او بعده يلزم قضاء جميع الشهر وعن محمد
الزين اذا افاق بعد الزوال في آخر يومه لا يلزمه القضاء كما هو الصحيح في النهاية والظهيرية
ثم الامتداد المسقط في الصلوة الزيادة على يوم وليلة عندهما وعند محمد بصيرورتها ستاً وفي
الصوم باستغراق الشهر ليله ونهاره وفي الزكوة باستغراق الحول وعن ابي يوسف
باستغراق الكثر كما مر وبامساك بلا نية صوم وفطر لانعدام جهة العبادة وهي النية بخلاف
الهبة من الفقير فان المزكي اذا وهب النصاب من الفقير بلا نية تسقط لان الهبة قربة من غير
موجب نسيان لانه ادى بحالة في كل حال بخلاف الاغماء فانه ربما يجوز نسيانا حال تغيره بعد الاقامة
فبنى الامر على الظاهر كما مر ولا تجب الكفارة لو اكل عند ابي حنيفة لانه غير صائم وتجب عندهما
ان اكل بعد الزوال وذكر العلامة في شرحه بانه فوت امكان التحصيل فصار كغاصب الغاصب
لكن لا يخفى انه مخالف لما في الكافي وقدم مسافر او طهرت حائض بالانقطاع لان اصل
الوجوب ثابت عليهما لكنه تأخر الاداء بخلاف الصبي والكافر فيما مر لعدم الوجوب في حقهما في
الجزء من اليوم لكنهما امسكا تشبهاً ولو وجب الكفارة على رجل او امرأة ثم سافر وسافرت
لا تسقط الكفارة وفي المرض او الحيض او النفاس في ذلك اليوم سقطت الكفارة عنهما كما
في شرح الطحاوي اوتسحر السحور ما يؤكل في سدس الليل وبالفتح اسم للماكول فيه وبالضم
جمع سحر والاول اشهر قيل سنة كما في البدايع وقيل مستحب كما في الظهيرية ظنه تردد في
البقاء وعدمه من غير ترجيح وكذلك لو شك لا تجب الكفارة ايضاً لكن قيل الافضل
عدم التسحر مع الشك ليلاً وكذا نهاراً لانه لو ظن الطلوع واكل مع ذلك ثم تبين صحته
فعليه القضاء ايضاً لا الكفارة كما قاله العلامة المصري في شرحه وكذا قال في الاشباه في

والطاهرة من الحيض والنفاس اليوم تقضي

تفريع قاعدة

تفريع قاعدة بقاء ما كان على ما كان لكنه يخالف لما قدمه في كتاب الصلوة في الاشباه حيث قال
ظن طلوع الفجر فاكل فاذا هو طالع الاصح وجوب الكفارة وقال فيه وان غلب على ظنه طلوعه
لا يأكل فان اكل فان لم يتبين له شيء لا قضاء عليه في ظاهر الرواية انتهى لكن لا يخفى انه يجب
ان يحمل ما في ظاهر الرواية على مجرد الشك فقد يطلق الظن عليه اما اذا حصل ظن حقيقي
فيجب القضاء كما صرح في الخانية قال وان تسحر واكبر رأيه ان الفجر طالع قال مشايخنا
عليه ان يقضي ذلك اليوم ويدل على ذلك التعليل للحكم المذكور بقولهم اليقين
لا يزول بالشك والفجر طالع يقيناً والا ظن او شك فتسحر ثم لم تبين له شيء لم يفسد
صومه لان الاصل بقاء الليل واذا غلب على ظنه انه اكل بعد طلوع الفجر لا قضاء عليه ما لم
يخبر رجل عدل في اشهر الروايات وان شك مفطرة او متخيمة في طلوع الفجر يدع الاكل
والشرب فعلى هذا لا بد في المسئلة من اليقين بطلوع الفجر او افطر كذلك ظاناً بوجود المبيح
وهو الليل بمرجح وغالب والا لو شك فتجب الكفارة كما في المستصفى بخلاف الظن
في التسحر والشمس حية باقية وبقاؤها محرم ولو ظن في قيام المحرم فيجب القضاء والكفارة
كان ظن بان الشمس لم تغرب اذا لم يتبين له شيء انه اكل قبل الغروب وان تبين انه اكل
بالليل فلا شيء عليه وفي البدايع القضاء متحتم في ظن قيام المحرم والاختلاف في وجوب
الكفارة امسك يومه دفعاً للتهمة ورعاية لحقه وقضى لانه تبين بالليل ولم يكفر لان الجناية
هنا عدم التثبت وهي قاصرة لا جناية الافطار لانه لم يقصد كالاكل عمداً بعد اكله وكذا بعد
شربه او جماعه ناسياً لانه ظن في موضع الاشتباه بالنظير وهو الاكل عمداً الا ان الاكل متضاد
للصوم ساهياً او عامداً او اشتبه عليه الاكل ناسياً مع الاكل عمداً فانهما متحدان ظاهراً
فاورث شبهة فاندرت الكفارة ناسياً اما لو كان جاهلاً بحكم الشرع في النسيان والا لو ظن
انه يفطر فاكل ولم يستفت فقيهاً ولم يبلغه الخبر فعليه الكفارة لان الجهل المجرد ليس بعذر في
دار الاسلام وان استفتى فقيهاً فلا كفارة وان كان المفتي اخطأ فيما افتاه لان العامي
يجب عليه تقليد فتواه اذا كان معتمداً عليه ويوثق به وان بلغ اليه الحديث لقوله عليه الصلوة
والسلام افطر الحاجم والمحجوم فلا كفارة عليه عندهما لان قول النبي اعلى حالاً من قول المفتي
خلافاً لابي يوسف لانه ليس له العمل بالحديث لعدم علمه بالناسخ والمنسوخ ومن اكل
متعمداً بعد ما اغتاب عليه الكفارة كما في اختيارات الهداية لعلي الجمالي ونائمة
اكلته جومعت لان الفم جعل الجماع قبل الاكل كالمخطي ولا كفارة لعدم الجناية فالآكل
بعده ليس بمفسد ومجنونة نوت الصوم ثم جنت بالنهار فجامعها انه والجنون لا ينافي الصوم
انما ينافي شرطه وهو النية وقد وجد في حال الافاقة فلا يجب قضاء ذلك اليوم اذا افاقت
كما مر فاذا جومعت قضيته لعروض المفسد على الصحيح وفي قاضيخان النائمة والمجنونة اذا
جامعهما زوجهما عليهما القضاء دون الكفارة وقال زفر لا يفسد صومهما لانه في معنى
النسيان وانا اقول بانه يحصل قضاء الشهوة على وجه لا يغلب وجوده ويؤمن من وقوع مثله

الجهل المجرد ليس بعذر في دار الاسلام

في القضاء فيفسد الصوم ولان في الناس العذر جاء من قبل من له الحق وههنا جاء من قبل العبد انتهى وظيفتا جو ععتا في حال النوم والجنون **فصل** هذا بايجاب العبد على نفسه والاول بايجاب الله تعالى ناسب به في الايجاب كما لا يخفى من نذر صوم يوم النحر سواء عينه او وافق نيته كما قال لله علي صوم غداً فوافق النحر كما في الكشف وغيره لانه من الايام المنهية وهي يوم العيد وايام التشريق سيذكرها وكذا الاعتكاف فيها افطر وجوباً لانه نذر غير المشروع وقضى لاسقاط الواجب حتى لو صام فيه خرج عن العهدة والنذر بالطاعة كالحج والصلوة والصدقة لا تلزم بنفس النذر بل لابد من النية عند ابي حنيفة رضي الله عنه والفتوى عليه وبالمعصية تنعقد ولزمته الكفارة بالحنث كان قال لله علي ان اقتل فلاناً لانه يمين وتلزمه الكفارة ولو فعله انحل اليمين واثم ولابد ايضاً من كونه مقصوداً لنفسه لا لغيره كالوضوء اذ نذره لكل صلوة لا ينعقد ومن كون المنذور من جنسه واجباً كنذر الحج ماشياً لاهل مكة فان الحج لهم واجب ولو ماشياً ومن عدم كونه فيما مضى كنذر صوم الامس والشهر الماضي وان نوى يميناً ونوى ان لا يكون نذراً يكون يميناً لان اليمين محتمل كلامه وقد عينه ونفى غيره وان نواهما يكون نذراً ويميناً عند ابي حنيفة ومحمد لانه لا تنافي بين الجهتين لان مقتضاهما الوجوب لكنه في النذر يقتضي لعينه وفي اليمين لغيره فوجد الامام الورع العلامة كمال الدين التنافي بينهما باليمين يقتضي وجوباً يلزم بتركه متعلقه الكفارة والنذر يقتضي وجوباً لا يلزم بترك متعلقه ذلك لكن لا يخفى ان هذا لا ينافي الوجوب فيهما وان اختلف الموجب وعند ابي يوسف يكون نذراً لانه فيه حقيقة واليمين مجاز وان لم ينو شيئاً او نوى النذر فقط او نوى النذر ونوى ان لا يكون يميناً يكون نذراً لانه نذر بصيغته سيما عزم عليه وفي فتاوى الولوالجي لو قال لله علي ان اصوم كل خميس فافطر خميساً كفر يمينه ان اراد يميناً ثم افطر خميساً آخر لم يكفر لان اليمين واحدة فاذا حنث فيها مرة لم يحنث مرة اخرى انتهى كفر اذا افطر لاجل جناية الافطار ايضاً مع القضاء لتدارك ما فات ولو نذر صوم هذه السنة وهي تعم ايام المنهية ورمضان افطر فيها وجوباً اذا جاء تلك الايام وهذا يقتضي نذر النذر ان يكون قبل عيد الفطر واذا كان بعده او بعد ايام التشريق لا يلزم قضاء ما مضى كما مر في صوم الامس لان ابتداء السنة المحرم وآخرها ذي الحجة فالاشارة تؤثر في المستقبل لا في الماضي فيلزمه قضاء ما بقي من السنة كما في قاضيخان وفي الخلاصة وحمل الزيلعي صاحب الغاية على السهو فمما لا يعول عليه لان هذه السنة عبارة عن اثني عشر شهراً من وقت النذر وهذه المدة لا تخلو عن هذه الايام لان الابتداء والاختتام فيها معتبر عند العرب كما حققه كمال الدين في فتح القدير الا اذا نوى الصوم فيها كما لو قال الشهر وجب بقية الشهر الذي هو فيه لانه ذكر الشهر معرفاً فيصرف الى المعهود بالحضور فان نوى شهراً فهو على ما نوى فيمكن حمل كلام الزيلعي على وجود النية وكلام المحقق عدمها اياماً منهية وهي يوما العيد يوم ويوم النحر وايام التشريق وقضاها وانما قضاء رمضان اذا نذر قبله فلا يلزمه لان النذر به فلا يفح لان صومه يجب عليه بطريق آخر وكذا لو شرط التتابع يقضي الايام الخمسة دون رمضان وانما ايام حيضها

فلزمها

فلزمها قضاؤها لان السنة لا تخلوا عن الحيض بخلاف ما لو قالت لله علي يوم الحيض لعدم صحته لان الحيض صفة المرأة وعلقت النذر بصفة لا يكون مع وجودها اهلا للاداء لان الطهارة فرض كما ثبت بالاجماع بخلاف نذر يوم النحر فانه صفة لليوم وذكر الشارح العلامة في البحر ولو قال لله علي ان اصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم فلان بعد ما اكل او كانت الناذرة امرأة حاضت لا يجب شيء في قول محمد ولا رواية عن غيره انتهى كلامه لكن لا يخفى انه ذكر في المحيط صامت يوماً فيما يستقبل عند ابي يوسف رحمه الله وذكر العلامة ايضاً ولو قال لله علي ان اصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان شكراً لله تعالى واراد به اليمين فقدم فلان في يوم رمضان كان عليه كفارة اليمين ولا قضاء عليه لانه لم يوجد شرط البر وهو الصوم بنية الشكر انتهى كلامه لكن يرد عليه ما قالوه في الجواب عن كون اية سجدة تلاوة لحديث سجدها داود توبة ونحن نسجدها شكراً قالوا الشكر لا ينافي الوجوب لان العبادات كلها وجبت شكراً لله تعالى ولا قضاء ان شرع فيها في صوم تلك الايام والا لا يكون مرتكباً للنهي وفي شرح المصابيح للمناوي عن ابي ايوب الانصاري وهو خالد بن زيد الذي تشرف باقطار الروم رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله تعالى عليه وسلم من صام رمضان واتبعه ستاً من شوال كان كصيام الدهر لان الحسنة بعشر امثالها وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم ستاً او ستة بالتاء قال اهل اللسان يقال صمت ستاً وخمساً وستة وخمسة وانما يلتزمون اثبات التاء في المذكر اذا ذكروا المعدود فيقولون ستة ايام ولا يجوز صومها فاذا اخذ في الايام جاز الوجهان فافطر ثم قضاه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه بنفس الشروع يكون مرتكباً للنهي فلا يجب صيانته بابطاله وعدم ضمانه بالمثل وباتمام ركعة في الصلوة في الوقت المكروه لكنه مضمونة بالقضاء لانه لا يصير مرتكباً بالشروع فيها الا باتمام ركعة حتى لا يحنث الحالف به فيها فيجب صيانتها لانه لم يكن في اول الامر مرتكباً للمنهي عنه فلما قيدها بسجدة ارتكب النهي فقطعها ثم قضاها صيانة لحق الشروع الصحيح ورعاية للنص الوارد في وجوب حرمة القطع الصريح بما امكن وهو قوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فلا يحتاج الى حمل الكراهة تنزيهية مع ان المذهب التحريم وعند عدم القضاء في الصلوة ايضاً وذكر ابو يوسف ومحمد تلك الايام قياساً على الصلوة

باب الاعتكاف

من عكف اذا دام متعد ولازم فمصدر الاول العكف ومصدر الثاني العكوف ولا يخفى المناسبة بينه وبين الصوم وفي الشرع سنة في كثير من الكتب سيما على تصحيح الهداية انه سنة مؤكدة وفي القدوري مستحب واذا نذره يكون واجباً لبث وهو الركن في مسجد له اذان واقامة كما صححه قاضيخان في فتاواه وفي الهداية في مسجد الجماعة وعن ابي يوسف كذلك في الواجب وفي النفل يجوز في غير مسجد الجماعة وروى عن ابي حنيفة ان كل مسجد له امام ومؤذن معلوم ويصلى فيه الخمس بالجماعة يصح الاعتكاف فيه وفي الجامع يجوز الاعتكاف فيه وان لم يصلوا فيه الصلوات كلها كما في الغاية لكن الافضل في المسجد الحرام ثم مسجد المدينة وهو مسجد رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ثم مسجد بيت المقدس ثم مسجد الجامع ثم المساجد

رد ابن الهمام

رد زيلعي

ايام المنهية

رد ابن نجيم

تصحيح قاضيخان في ان مسجد الجماعة يصح الاعتكاف

مراتب المساجد

الطعام الذي كثر اهلها كما في البدايع بصوم اذا نذر العشر الاخير من رمضان فلا يوجد بدونه فيكون شرطا ولا ينافي السنة ايضا لكونه في العشر الاخير فلا اعتبار بما قاله العلامة ينبغي ترك ذكر الصوم لوجود الاعتكاف بدونه وبنية بغير اللبث كما هو شرط في ساير العبادات واقله نفلا ساعة سوآء كان صايما كما في المسنون او لم يكن كما في الاعتكاف التطوعي كما صرح به صاحب المبسوط حيث قال وفي ظاهر الرواية يجوز النفل من الاعتكاف من غير صوم لان محمدا اطلق في الاصل وقال اذا دخل المسجد بنية الاعتكاف فهو معتكف فعلم منه انه لو قطع بعد الشروع في النفل لا يلزمه القضاء في ظاهر الرواية لان الصوم ليس من شرطه في ظاهر الرواية كما صرح في شرح الطحاوي وفتاوى قاضيخان والذخيرة والبدايع وصرح المص رحمه الله في الكافي الا اذا نذر كما قلنا واذا افسده يجب القضاء سوآء افسده بصنعه بغير عذر كالخروج والجماع والاكل والشرب او افسده بصنعه بعذر كما اذا مرض فاحتاج الى الخروج او بغير صنع ناسيا كالجنون والاغماء الطويل فيه ثم ان المنذور به ان كان اعتكاف شهر يقدر ما فسد ولا يستقبله كالصوم المنذور بشهر بعينه كما في قضاء رمضان وان كان بغير عينه يلزم الاستقبال لانه روعي صفة التتابع والمرءة تعتكف في مسجد بيتها في المحل المعد للصلوة في منزلها لانه فلو اعتكف في مسجد بالجماعة يكره وفي الخانية لا تعتكف المرءة الا في مصلى بيتها وقال الشافعي لا تعتكف الا في مسجد حيها وعندنا لو اعتكف في مسجد حيها جاز ويكره كما مر وفي التبيين ومسجد حيها افضل من الاعظم ونقل العلامة في شرحه من البدايع ان اعتكافها في مسجد الجماعة صحيح بلا خلاف لكن لا يخفى انه اذا كان الاعتكاف في مسجد حيها مكروها كما مر فكيف في مسجد الجماعة فتامل ثم ان خرجت من محل اعتكافها ولو في بيتها بطل اعتكافها ان كان واجبا وان كان نفلا فلا بد من اعتكافها اذن الزوج ان كان لها زوج ولو كان واجبا ولو اذن في الاعتكاف شهرا او ارادت التتابع له ان يامر بالتفريق ولو اذن لها في الاعتكاف شهرا بعينه لا يمنعها من التتابع وكذا في صوم شهر بعينه لانه ليس في الاول دلالة بوجه من الوجوه على التتابع بخلاف ما ذكر من ان المرءة اذا نذرت اعتكاف شهر فحاضت تقضي ايام حيضها متصلا بالشهر والا استقبلت ولا يخرج المعتكف المنع التحريمي كما في المحيط منه من مسجده الا لحاجة شرعية كالجمعة وهي من اهم الحوايج وقطعي الوقوع فيخرج حين زوال الشمس لان وقتها بعد الزوال الا اذا كان بعيدا يجتهد في الخروج للادراك بصلوة السنة وهي الاربع قبلها او ركعتين لصلوة تحية المسجد وقال الشارح العلامة المصري في البحر الرايق اذا شرع في فريضة حين دخل المسجد اجزاه عن تحية المسجد وكذا السنة فيما قالوا هنا من صلوة التحية ضعيف انتهى ملخص كلامه لكن لا شك ان صلوة تحية المسجد والسنة بالاستقلال افضل من الاتيان بهما في ضمن فرض يؤدى ولا يخفى ان من يعتكف ويلازم باب الكريم انما يروم ما يوجب له مزيد التفضل والتكريم ولو اقام في الجامع اكثر من ذلك لم يفسد اعتكافه لكنه يكره وذكر الشارح العلامة رحمه الله ايضا وقد ذكروه هنا ان الاربع التي تصلى بعد الجمعة وينوي لها اخر ظهر عليه لا اصل لها

رد ابن نجيم

اقل الاعتكاف ساعة ولو لم يكن صايما

وفي الاعتكاف النفل لا صوم

بعينه يقضي [illegible]

المرءة تعتكف في مسجد بيتها

رد ابن نجيم

وقت الجمعة بعد الزوال

رد ابن نجيم

في المذهب لانهم نصوا هنا ان الاربع التي تصلى بعد الجمعة وينوي لها اخر ظهر على المعتكف لا يصلي الا السنة البعدية فقد انتهى كلامه لكن لا يخفى ان عدم ذكرهم لها في هذا الباب لوجهين احدهما انه ليس بابها المعقود لاحكامها الثاني انه مبني على وقوع الجمعة صحيحة مستجمعة بشرايطها بيقين كما هو الاصل في صلوتها اذا وقعت ان تكون مع الشرايط وانما ما ذكر من الاربع ففي موضع يشك في صحتها او طبيعيه كالبول والغايط فلا يخرج لعيادة المريض وصلوة الجنازة لعدم الضرورة ولو خرج لحاجة الانسان ومكث بعد فراغه لا ينقض اعتكافه عند ابي حنيفة رضي الله عنه قل او كثر وعندهما لا ينقض ما لم يكن اكثر من نصف يوم كذا في البدايع واما اذا خرج لحاجة الانسان ثم ذهب لعيادة المريض او لصلوة الجنازة من غير قصد وهو جائز بلا خلاف فان خرج ساعة عمدا لابي حنيفة رضي الله تعالى عنه خلافا لهما كما مر بلا عذر مسقط كالبول والغايط كما ذكر الحاكم في الكافي فسد لوجود المنافي واكله والنفر فيه وما بعده يرجع للمعتكف لان لغيره يكره الاكل والشرب حتى يكره التوضي ولو في اناء الا اذا اتخذ له في المسجد موضع مخصوص لاجل التلويث ولا يقرب فيه حدث ولا يتخذ فيه طريق والبيع مطلقا والنوم للمقيم كما قيل وشربه معطوف على مبتداء ونومه وقال العلامة ويكره لغير النوم فيه وقيل اذا كان غريبا فلا باس ان ينام فيه كذا في فتح القدير انتهى ذكر في الجامع لغير المعتكف ان ينام في المسجد مقيما كان او غريبا على اي جهة نام ومبايعته ولو كان للتجارة كما يدل عليه اطلاقه رحمه الله وفي الذخيرة مقيد بما لا بد له منه كالطعام كما هو اختيار قاضيخان فالحق عدم الاشتغال بالامور الدنيوية بل اللايق التمحض والتلذذ بالفيوضات القدسية فيه في محل اعتكافه وكره احضار المبيع كراهة تحريم على ما نقل كمال الدين في شرح الهداية في اول الزكوة لئلا يشغل المسجد بالحقوق الا اذا كانت يسيرة كالدراهم اليسيرة وقال العلامة وافاد اطلاقه احضار الطعام المبيع الذي يشتريه ليأكله مكروه وينبغي عدم الكراهة كما لا يخفى انتهى كلامه لكن فيه اشتغال ايضا كما لا يخفى والصمت ترك التحدث مع الناس وليس بقربة وقيل فعل المجوس والتكلم الا بخير وكذا في خارج المسجد فعليه بالطريق الاولى فيشتغل القرآن والعلوم ولو بالخط بالكتابة ويحرم الوطي لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد فيضم جميع المباشرة افراد المباشرة وغيره ودواعيه المس والقبلة كالحج والظهار والاستبراء بخلاف الصوم والحيض كما بين في محله وبطل لوجود المفسد بوطئه في المحل المتعارف والافخاذ دون الفرج والتقبيل او اللمس لا يفسد الا اذا انزل وكذا امنى او انزل بنظر لا يفسد ثم انه سوآء كان عامدا او ناسيا نهارا او ليلا انزل او لا لان حالة المعتكف مذكرة بخلاف حالة الصوم وفي البدايع ذكر اصلا لطيفا وهو ان ما كان من محظورات الاعتكاف وهو ما منع عنه لاجل الاعتكاف لا لاجل الصوم لا يختلف فيه العمد والسهو والنهار والليل كالجماع والخروج وما كان من محظورات الصوم وهو ما منع عنه لاجل الصوم يختلف فيه العمد والسهو والنهار والليل كالاكل والشرب ولزمه الليالي بنذر اعتكاف ايام

ولا يقرب حدث ولا يتخذ طريق والبيع مطلقا والنوم للمقيم

لا للغريب وذكر الاسبيجابي في الجامع جواز نوم غير المعتكف مقيما كان او غريبا فما قاله العلامة في شرحه مردود

الصمت ليس بقربة بل هو فعل المجوسي

الاصل اللطيف في نواقض الاعتكاف

اذا نوى الايام والليالي يلزم الايام والليالي معاً فالنية لغو

وكذا يلزم الايام بنذر اعتكاف الليالي لان الجمع يتناول ما بازائه من العدد كقصة زكريا عليه الصلوة
وعلى نبينا كما في قوله تعالى قال آيتك ان لا تكلم الناس ثلثة ايام الا رمزا وفي آية اخرى
ان لا تكلم الناس ثلث ليال سويا والقصة واحدة سواء نواهما اولا ولو نوى النهار صحت
نيته بخلاف ما اذا نوى بالايام الليالي خاصة لم يعمل بنيته لزمه الليالي كما في البدايع
وليلتان بنذر يومين لان المثنى كالجمع في التناول وكذا حكم المثنى وعدمها وصحة
النية بالتخصيص بالنهار وعدم العمل بنية الليالي واما حكم المفرد بان قال لله علي
اعتكاف يوم لزمه فقط سواء نواه فقط اولم يكن له نية ولا تدخل ليلته فان نوى الليلة
معه لزماه وفي فتاوى قاضيخان لو نذر اعتكاف ليلة ونوى اليوم لزمه الاعتكاف وان
لم ينو لم يلزمه شيء وذكر في الكافي ومتى دخل في اعتكافه الليل والنهار فابتداؤه من الليل

الليلة تتبع النهار الذي بعدها كليلة التراويح

لان الليلة تتبع اليوم الذي بعدها ولهذا يصلى التراويح في اول ليلة من رمضان ويترك في
اول ليلة من شوال وذكر العلامة المصري في شرحه ناقلا عن فتاوى الولوالجي والمحيط الليلة
في كل وقت تتبع لنهار ياتي وفي ايام الاضحى تتبع لنهار ما مضى رفقاً للناس انتهى وفي المحيط
والليالي كلها تابعة للايام المستقبلة لا للايام الماضية الا في الحج فانها في حكم الايام الماضية
كليلة عرفة تابعة ليوم التروية وليلة النحر تابعة ليوم عرفة انتهى بدليل صحة الوقوف فيها
وعدم جواز النحر والليلة الاخيرة من ايام النحر فانه يجوز الذبح فيها تبعاً ليومها الماضي
بدليل قول الولوالجي رفقاً للناس وقول المحيط كما ذكره العلامة لكن لا يخفى على المتتبع ان
جعل الليلة الاخيرة من ايام النحر تابعة ليومها الماضي حتى يجوز الذبح فيها مخالف لما صرح في المتون
وشروحها كالوقاية وشروحها وفي متن ابن فرامرز وشرحه من ان آخر وقت التضحية قبيل
غروب اليوم الثالث من ايام النحر وهذا صريح في عدم جواز الذبح في الليلة التي تليه فتامل
ثم ان الحكم ان الليلة تتبع اليوم الذي بعدها لان للشمس حركة ذاتية تقطع بها البروج
في سنة وحركة عارضية وهي من المشرق الى المغرب بتحريك الفلك الاطلس فيحصل منه النهار
فكان حركتها الثانية من المشرق الى المغرب وذلك يقتضي كونها تحت المشرق ولو فرض ابتداء
خلقها فوقه لكن كون الابتداء من المشرق يقتضي سبق الظلام والعلم عند الله الملك العلام
وان نذر اعتكاف يوم العيد ينعقد ويجب عليه قضاؤه في وقت آخر **كتاب الحج** اخره
لانه عبادة مركبة من المال والبدن وشانه التاخير وما قبله لمراعات ترتيب حديث
بني الاسلام مخالف لما اعتمده البخاري من رواية الختم بالصوم وقال الشارح العلامة في البحر
وهو في اللغة القصد الى معظم لا مطلق القصد كما ظنه الشارح وجعله كالتيمم انتهى كلامه
لكن لا يخفى ان مراد الشارح رحمه الله من الاطلاق من قيد المكان والزمان والفعل تامل وقال
في الفقه ما ذكر بقوله هو زيارة مكان مخصوص في زمان مخصوص بفعل مخصوص ولا ينبغي التخصيص
بالفقه لانه عند اهل التفسير والحديث وعند سائر الاهالي كذلك وقال في شرحه ان الحج
اسم لافعال مخصوصة من الطواف الفرض والوقوف في وقتهما محرماً بنية الحج واندفع ما قرره

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

الشارح من فهم كلام المص على انه في الشريعة جعل لقصد خاص مع زيادة وصف
فان المص لم يتعرض للقصد وانما عرفه بالزيارة وهي فعل فعل لا قصد واطال فيه اطالة
لا طائل تحتها فكان توهم ان القصد هو الارادة فاعترض بان الحج فعل الارادة وليس
بمقصور على الارادة بل يطلق على الفعل قال في لسان العرب والقصد اتيان الشيء
قصدته وقصدت له وقصدت اليه بمعنى وقال قبله والقصد الاعتماد والام قصده
يقصده قصداً وقصد له واقصدني اليه الامر فلا يتجه الاعتراض فتامل هو زيارة مكان
طواف مكة والوقوف عند جبل الرحمة في زمان مخصوص في الطواف من طلوع الفجر يوم النحر الى العمر
وفي الوقوف من زوال الشمس بيوم عرفة الى طلوع فجر يوم النحر بفعل مخصوص كالطواف الصادر
بعد طلوع الفجر يوم النحر والوقوف الواقع بعد زوال الشمس يوم عرفة ولا يخفى ما في هذا التعريف
من الاجمال فتامل فرض مرة لعدم اقتضاء دليله التكرار على انه ورد التصريح بذلك فقد
روى مسلم في صحيحه من حديث ابي هريرة انه قال خطب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقال
يا ايها الناس قد فرض عليكم الحج فحجوا فقال رجل اكل عام يا رسول الله فسكت حتى قالها
ثلاثاً فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم ثم قال
ذروني ما تركتكم فانما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالهم واختلافهم على انبيائهم فاذا امرتكم
بشيء فاتوا منه ما استطعتم واذا نهيتكم عن شيء فدعوه فقوله لو قلت نعم لوجبت ولما
استطعتم يستلزم نفي وجوب التكرار من وجهين لافادة لو هنا امتناع نعم فيلزم ثبوت
نقيضه وهو لا والتصريح بنفي الاستطاعة ايضا والرجل المبهم في هذا الحديث هو الاقرع ابن
حابس كما ورد التصريح به في حديث ابن عباس ولان سببه البيت لانه يضاف اليه والواجبات
تضاف الى اسبابها وهو لا يتكرر وانما تكرر وجوب الزكوة مع اتحاد المال لان السبب هو
النمو تقديراً وتقدير النماء دائر مع الحول اذا كان المال معداً للاستنماء في الزمان المستقبل
وتقدير النماء الثابت في هذا الحول غير تقدير نماء في حول آخر فالمال مع هذا النماء غير المجموع منه
ومن نماء آخر في حول آخر فيتعدد حكماً فيتعدد الوجوب لتعدد النصاب وفرضيته على الفور
وهو قول ابي يوسف واصح الروايتين عند ابي حنيفة وعن محمد يجب على التراخي وثمرة الاختلاف
تظهر فيما اذا اخره فعلى الصحيح ياثم ويصير فاسقاً مردود الشهادة وعلى قول محمد لا فاذا
كان العبد مدعوا الى بيته المحترم بوجود النعم التي اوجبت الحج فيليق له الذهاب من اول
السنة على مذهب الصحيح كما في الخلاصة ان التعجيل افضل وفي الخانية في قول ابي يوسف
وفي اصح الروايتين يجب على الفور حتى يباح له التاخير الى العام الثاني بعد الامكان وان
اخر كان آثما وعند محمد يجب موسعاً وقال في الزكوة ياثم اذا اخر لانها حق الفقراء والحج
حق خالص لله تعالى كما ذكره قاضيخان في كتاب الزكوة وروى هشام عن ابي يوسف
خلاف ذلك حيث قال لا ياثم بتاخير الزكوة وياثم بتاخير الحج لان الزكوة غير موقتة اما الحج
فريضة يتعلق اداؤها بالوقت بمنزلة الصلوة وعسى لا يدرك الوقت في المستقبل وقال

الائمة يستحب المبادرة بالحج لمن وجب وقال الامام الاعظم ومالك واحمد الحنبلي على الفور
ولا يؤخر اذا وجب حتى قال ابو حنيفة ان الحج يسقط بالموت بعد التمكن ولا يلزم ورثته
ان يحجوا عنه الا ان يوصي فيحجوا عنه من ثلثه وقال الشافعي واحمد لا يسقط عنه الحج فيجب من
رأس ماله سواء اوصى به او لم يوص كالدين ثم قال ابو حنيفة واحمد انه يحج عن الميت من دويرة
اهله وقال مالك متى اوصى به والراجح من مذهب الشافعي رضي الله تعالى عنه من الميقات كما حققه الامام
الرباني الشيخ الشعراني في كتابه المسمى بالميزان وقال العلامة في البحر الرائق لو حج اذا مات بعد الوقوف
بعرفة قبل طواف الزيارة فانه يكون مجزئا بخلاف ما اذا رجع قبله فانه لا وجود للحج الا بوجود
ركنيه ولم يوجد فينبغي ان لا يجزئ الامر سواء مات المأمور او رجع انتهى كلامه الفرق
بين الموت الذي جاء من قبل من له الحق وبين الرجوع الذي هو فعل اختياري ظاهر
وظهر لي شيء وان كان فيه ما فيه وهو ان الآمر لو جاء ذلك المحل وحل به ما حل بالمأمور
كان حكمه عدم المؤاخذة لفعله ما وسعه من السعي الى ما امر به فكذا مأموره كما لا يخفى وانما
لم يتكرر ذلك كالزكوة فان سببها يتكرر بالزيادة والنماء بخلاف الحج وهو البيت واذا
زاد على المرة الواحدة فهو تطوع كما صرحوا ائمتنا بالنفلية وقال واحج النفل خير قال الشافعي رضي الله
تعالى لان عنده لا يوصف بالنفل ففي المرة الاولى فرض عين وفيما زاد عليها فرض كفاية لكنه اذا نذر
بان قال لله علي حجة يصير فرضا وان لم يقل علي حجة لله لانها لا تكون الا لله تعالى ومن فروعه ولو
قال المريض ان عافاني الله تعالى من مرضي فعلي حجة فبرأ لزمه حجة وقال العلامة ولو برأ وحج
جاز عن حجة الاسلام ولو نوى غير حجة الاسلام صحت نيته حيث نقل ما في الخلاصة ولو قال انتهى ثم
قال وظاهره ينصرف الى حجة الاسلام من غير نية وينبغي ان ينصرف الى غير حجة الاسلام من غير نية
الا ان ينويها وقد صرح به الشارح الزيلعي في كتاب الاضحية ولو قال انا اج لا حج عليه ولو قال
ان دخلت الدار فانا اج يلزمه عند الشرط قال الزيلعي قوله قبل اذا اطلق النذر ولم يرد به الواجب
في ذمته يجب عليه غيره معه وان اراد به الواجب بسبب الغنى لا يلزمه غيره لان النذر ايجاب والايجاب
ينصرف الى غير الواجب ظاهرا ولكن يحتمل الصرف الى الواجب تأكيدا له ونظيره النذر بالحج وعليه
حجة الاسلام فانه يلزمه حجة اخرى الا اذا عنى به ما هو الواجب عليه انتهى وفي الخلاصة من كتاب
الاضحية وفي اضاحي الزعفراني لو قال لله علي ان اضحي شاة في ايام النحر ان كان موسرا فعليه
ان يضحي بشاتين الا ان يعني ما وجب كما قال فيه علي حجة انتهى فهذا كما ترى يخالف لما نقل
عنه في باب الحج تأمل وقال في الرائق وتجريد السفر عن التجارة احسن ولو اتجر لا ينقص ثوابه كالغازي
اذا اتجر كما ذكره الشارح في السير الكبير قال في التجنيس القروي اذا سعى يوم الجمعة الى مصر يريد اقامة الجمعة
واقامة الحوائج له في المصر ومعظم مقصوده اقامة الجمعة ينال ثواب السعي الى الجمعة وان كان معظم مقصوده
اقامة الحوائج لا ينال ثواب السعي الى الجمعة انتهى تأمل وقال رحمه الله فيه ولم يذكر المص فرضيته قصدا
لانها من المسائل الاعتقادية فليست من المسائل الفقه لان مسائله ظنية انتهى كلامه لكن هذا
الوجه ليس بجيد كما لا يخفى لانا لا نسلم كونه غير مذكور قصدا وكذا كون مسائل الفقه مقصورا على الظني

يحج عن الميت من دويرة اهله

اذا نذر يصير فرضا

رد ابن نجيم

ولو قال انا اج لا حج عليه بخلاف التعليق

رد على الخلاصة

رد ابن نجيم

ولو اتجر لا ينقص ثوابه

رد ابن نجيم

وكتب الفقه مشحونة بذكر الفرض الاعتقادي بشرط حرية ينافي شرط وجوب فلا حج على عبد ومدبر
وام ولد ومكاتب ومأذون له في الحج لعدم الملك فيهم بخلاف الصوم والصلوة وبلوغ فلا حج
على الصبي كما قال ابو حنيفة وقال مالك والشافعي واحمد بن حنبل يصح حج الصبي باذن وليه اذا كان يعقل
ويميز ومن لا يعقل ولا يميز يحرم عنه فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق لم يجزم عن فرضه لان احرامهما
انعقد لاداء النفل فلا ينقلب لاداء الفرض سيأتي لكن قالوا ان تجديد الصبي احرامه للفرض قبل وقوف
يسقط الواجب عليه بخلاف العتق فانه غير مسقط وعقل فلا حج على المجنون ولا المعتوه فانه كالصبي على
ما قاله فخر الاسلام وقال الدبوسي انه مخاطب بالعبادات احتياطا قال الشارح العلامة في
البحر الرائق ترك المص الاسلام والعلم يكون الحج فرضا مع انهما شرطان لكل عبادة لكن لا يخفى ان العقل
فيهم عدم اشتراط لما ذكروا من ان معظم اركان الحج يتأدى ولو كان نائما او مغمى عليه او نحو ذلك
واما البلوغ فقد قال بعض العلماء ان حج الصبي المميز يجزئ عن حجة الاسلام كما نقله عن الطحاوي
وعن غيره ايضا فيما قدمناه فاحتيج الى ذكره كذلك وصحة وصحة الجوارح فلا يجب على المقعد والزمن
والمفلوج ومقطوع الرجلين ولا على المريض والشيخ الذي لا يذهب بنفسه على الراحلة وقال ابو حنيفة
ومالك والشافعي ان العاجز عن الحج بنفسه لمرض او زمانة لا يرجى برؤه منهما ولعدم وجدان
اجرة من يحج عنه لزمه الحج فان لم يفعل استقر الفرض في ذمته وقال احمد الحنبلي لا يجب عليه الحج انما
يجب اذا كان مستطيعا بنفسه ولا الاعمى سواء وجد قائدا او لا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه لان القادر بقدرة غيره ليس بقادر وقيل اذا وجد قائدا يجب عليه الحج ويستنيب من يحج عنه
قال محمد بن ادريس ومالك واحمد ولو حجوا مع تلك العوارض وقع عن حجة الاسلام كالفقير
وكذا المحبوس والخائف من السلطان الذي يمنع الحج عن الخروج فلا يجب الحج بنفسه ولا الاحجاج بغيره وان
قدر على ظاهر المذهب عن ابي حنيفة رضي الله عنه وعلى ظاهر الرواية عن الامامين وجوب الاحجاج
لكن اذا زال الخوف يعيد بنفسه واذا استمر يجزيه عن الحج فتكون الصحة من شرائط الوجوب و
من شرائط وجوب الاداء عندهما كما مر وامن الطريق وزوال الموانع عن الذهاب الى الحج
وعدم قيام العدة في حق المرأة ووجود الزوج او المحرم وقدرة زاد من شرط الوجوب ايضا عند
الفقهاء خلافا للاصوليين فان عندهم شرط وجوب الاداء وبهذا ظهر عدم لطف النهي في قول
كمال في فتح القدير ان القدرة على الزاد والراحلة شرط الوجوب لا نعلم عن احد خلافه انتهى
كلامه فتأمل وذكر الشارح العلامة ان الفقهاء انما لم يوافقوا الاصوليين على ذلك لما انه لا
فائدة في جعله شرط وجوب الاداء لان فائدة الفرق بينهما وهو لزوم الايصاء عند الموت وعدمه
والفقر لا يتأتى فيه ذلك فلهذا جعلوا القدرة من شرائط اصل الوجوب ولم ار من نبه على هذا
انتهى كلامه ثم انه متفاوت بحسب تفاوت الابدان فيعتبر ما يصح به البدن وراحلة وهي المركب
من الابل الظاهر ان البغل والحمار كذلك غير انهما يكرهان في الحج ولكن ما رأت نصا من
ائمتنا في نصف وهو المسمى بشقة في الديار المصرية وقد وقع لي في حجتي غير ان بعض الشافعية
قالوا ان من الشرائط ان يجد لمن يركب في الجانب الآخر وهو المسمى بالمعادل فان لم يجد

رد ابن نجيم

رد كمال الدين

البغل والحمار يكرهان في الحج

لايجب عليه وفي الفتح يعتبر زمان القدرة حيث قال اذا كان قادراً وقت خروج اهل بلدة وان كانوا
قبل اشهر الحج كما في ديارنا دار السلطنة العثمانية لبعد المسافة او قادراً في اشهر الحج ان كانوا يخرجون
فيها كما في ديار العرب ولم يحج افتقر يصير ديناً وان ملك في غيرها وصرفها الى غيره فلا شيء عليه
ثم ان القدرة على الراحلة تثبت بالملك او الاجارة لا بالاعارة والاباحة خلافاً للزاد فانه
لا يثبت الا بالملك وقال العلامة وانما القدرة على الراحلة فتشترط في حق غير المكي واما هو
فلا ومن حولها كاهلها لانهم لا يلحقهم مشقة فاشبه السعي الى الجمعة اما اذا كان لا يستطيع المشي
اصلاً فلا بد منه في حق الكل انتهى وكلامه الظاهر انه كالشمس الزائد لا من فقد الراحلة فانه
اذا فقدت فلا يجب اداء الحج كما مر وهو مشترك بين الآفاقي وبين المكي سيما ان الصحة من اصل
الوجوب عند الامام الاعظم على ما قدمنا فضلت عن مسكنه المحتاج اليه ولو كان كبيراً يجب
بفضل بعض مواضعه وعما لا بد منه كالخادم وثيابه واثاثه فاذا كان له مسكن لا يسكن فيه
او عبد لا يستخدمه فعليه ان يبيعه ويحج واما اذا لم يكن عنده مسكن وعبد وعنده مال يبلغ ثمن
ذلك ولا يبقى بعده قدر ما يحج به فلا يجب عليه الحج لان هذا المال مشغول بالحاجة الاصلية و
نفقة ذهابه وايابه لا بعد العود فانه ليس بشرط في ظاهر الرواية عند ابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه نفقة يوم بعوده وعن ابي يوسف نفقة شهر وعياله من يلزمه نفقته من السكنى
والكسوة والطعام فانها تشتمل على جميع ذلك سيأتي تفصيله ان شاء الله تعالى ونقل
العلامة في البحر عن الشارح حيث قال الشارح والتقدير في نفقته ونفقة عياله الوسط
من غير تبذير ولا تقتير وقد يقال اعتبار الوسط في نفقة الزوجة مخالف للمفتى بها فان الفتوى
اعتبار حالهما فالوسط انما يعتبر اذا كان احدهما غنياً والآخر فقيراً كما سيأتي في باب النفقات
انتهى كلامه لكن لا يخفى ان الوسط بمعنى غير المعنى المعتبر في باب النفقات لانه هنا بين
التبذير والتقتير وهناك بين نفقة الاغنياء ونفقة الفقراء فتأمل وامن طريق حتى
قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى ومالك واحمد لا يجب السفر في البحر الا اذا غلبت السلامة وكذا قال الشافعي
رحمه الله في احد قوليه وانقطع الحج عن بعض الديار لغلبة النهب والغارة كانقطاع اهل
بغداد وخراسان في بعض الازمان واما ما دفع لا من الطريق الى عصاة العرب المترصدين
للحجاج في الجبل يأخذون اموالهم ويستحلون قتلهم فلا اثم فيه لكونه سبباً للمعصية لانه لصيانة
اموالهم ودمائهم كما يجوز دفع الرشوة للاستنجاد ولدفع هتك العرض فكيف في العروض
والنفوس وعلى تقدير اخذهم الرشوة فالاثم في مثله على الآخذ لا على المعطي فلا يترك الفرض لمعصية
عاص وبهذا يظهر للمتأمل في كمال ابن الكمال تطرحيث قال معزياً الى البدائع ان امن الطريق
شرط الوجوب لا الاداء وصححه قاضيخان في شرح الجامع الصغير انه شرط الاداء فان قلت شرط
الاداء ما لا صحته للاداء بدونه قلت من يقول انه شرط لا يقول بصحة الحج بدونه اذ حينئذ
لا يتوصل اليه الا بالرشوة فتكون الطاعة سبباً للمعصية والطاعة اذا صارت سبباً للمعصية
لا تبقى طاعة ذكره قاضيخان وما ذكر في كتاب القضاء من الاثم في الرشوة على الآخذ دون

المعطي

القدرة على الراحلة بالملك او الاجارة لا بالاعارة

رد ابن نجيم

الامام فخر الدين الزيلعي

لا يجب السفر في البحر الا اذا غلبت السلامة

لا اثم بسبب المعصية

رد كمال الدين

المعطي ليس على اطلاقه بل فيما اذا كان المعطي مضطراً بان لزمه الاعطاء ضرورة لدفع ضرر عن نفسه
او ماله واما اذا كان بالتزام منه في الاعطاء ايضاً يحصل الاثم كما هنا لان من سلك طريق
الحج بهذا الحال فقد التزم المحظور وايضاً اذا كان الغالب الهلاك يكون طريق الحج مهلكة
والقاء النفس الى التهلكة منهي عنه وما سبيله منهي عنه لا يكون مأموراً به والطاعة لا تكون
مأموراً بها كما في شرح العلامة ومحرم من لا يجوز نكاحها لقرابة او لرضاع او لمصاهرة
معطوف على ما قبله وهما من شرائط الوجوب كالشرائط الاول على ما قيل فلا يجب عليها
التزوج من حل اذا لم تجد محرماً لان تحصيل الواجب لا يجب بل يجوز امتناعه كما اذا ملك
المال له ان يمتنع من القبول لعدم وجوب الحج ومن قال هو شرط وجوب الاداء اوجب جميع
ما ذكر لكن يقيد بما اذا حصل الامن وقت خروج البلد للحج اما لو زال الخوف وسط السنة
حين لا باب فراحد للحج فلا واما المسلمة اذا هاجرت من دار الحرب بلا محرم جاز وان كانت
معتدة كذا في العيني ولا يكون الغلام محرماً ما لم يحتلم لامرأة في السفر وكذلك ان كان
المحرم زوجها وكذا المعتوه والسفر فيما دون ثلثه مكروه كراهة تنزيهية كما في العمدة
والتحريم في مدة السفر كما في الفتاوى الظهيرية قال صاحب القنية ناقلاً عن الكرابيسي
في الشفاء العجوز الشوها والشيخ الذي لا يجامع مثله بمنزلة المحارم ثم ان المحرم لا بد
للمرأة ولو غير بالغ او زوج قادر على الصيانة كالمحرم بان يكون بالغاً ولو كافراً غير
مجوسي لعدم انعقاد نكاحه كما في عبارة المجمع وفي الواقعات اذا وجدت المرأة الزاد والراحلة
الا ان محرمها فاسق لا يجب عليها الحج لانه لا يمكنها الخروج بمحرم فاسق كذا في الظهيرية و
الكافي والتجنيس لامرأة بالغة والا فيما دون البلوغ فلا يجب عليها الحج ولا تحتاج الى محرم
في سفر وهو ثلثة ايام بلياليها وفيما دون ذلك مباح لها الخروج لحاجة بغير محرم ولكن ليس
للزوج منعها عن حجة الاسلام اذا سافرت مع محرم الا في حج التطوع فلو احرم صبي يدل اسناد
الفعل على صحة الاحرام منه او عبد فبلغ الصبي او عتق العبد لم يجز عن فرضه لان الاحرام
انعقد للنفل لاداء النفل فلا ينقلب لاداء الفرض وان كان شرطاً عندنا لكنه في قوة الركن
كما قال الشارح فهو انه ركن واذا جدد الصبي قبل الوقوف ونوى الفرض يجزئ عنه لان الصبي لما
كان غير مخاطب فكان احرامه غير لازم ولذا لو احصر وتحلل لا دم عليه ولا جزاء ولا قضاء
بخلاف العبد لو جدده بعد عتقه لم يصح للزوم الاحرام كما مر ومواقيت الاحرام جمع ميقات
وهو في الاصل الوقت المحدود واستعير للمكان الذي يحرم عنه ذو الحليفة بضم الحاء المهملة وبالفاء
بينه وبين مكة عشرة مراحل تقريباً ميقات اهل المدينة وما سماه الرفضة قطع الله دابرهم
بآبار علي حيث قاتل مع الجن في واحد منها ظن فاسد كما افاده الحلبي رحمه الله تعالى في المناسك
وذات عرق بكسر العين وسكون الراء للعراق واهل المشرق بينها وبين مكة مرحلتان
والجحفة بضم الجيم وسكون الحاء المهملة من جحف بمعنى استأصل ولما نزل السيل استأصل
اهلها فسمي جحفة وكان الاصل اسمها مهيعة وهي ميقات اهل الشام واهل مصر قريب

دفع الرشوة فيما اضطر

المحرم بقرابة او رضاع او مصاهرة

قاله كمال الدين محمد

عاقلا او ملا

اما اذا كان محرم المرأة فاسقاً لا يجب الحج عليها ولو قدرت على الزاد والراحلة

وفيما دون السفر الخروج مباح

منها واليوم احرام المصريين فى محل يسمى برابغ وقيل برابض بالضاد كما كنا معهم محرما فيه وهو
قبل الجحفة بنصف مرحلة احتياطًا لان الجحفة غير معروف ولا يعرفها الا الخلص من الاعراب
وقرن بفتح القاف وسكون الراء وانما فتحها ايضا بظن انه وطن اويس فهو مردود وهو
ميقات اهل نجد وهو جبل مُطِل على عرفات بينه وبين مكة نحو مرحلتين ويلملم فهو
ميقات اهل اليمن وهو جبل من جبال تهامة على مرحلتين من مكة لاهلها اى لاهل تلك
المواقيت ولمن مر بها مجاوزا من غير اهلها فلا يجوز التجاوز من الجميع من غير احرام فلا يجب على
المدنى ان يحرم من ميقاته وان كان هو الافضل بل يجب عليه ان يحرم من اخرها عندنا كما
صرح فى شرح المنظومة لو جاوز من المواقيت من غير احرام الى ميقات آخر جاز وفى مناسك
السروجى ومن لم يحرم من اهل المدينة من ذى الحليفة وهو ابعد المواقيت واحرم من الجحفة فلا شئ
عليه وكذا عن ابى حنيفة رضى الله عنه فى النهاية عن الايضاح لكن الاحسن الاحرام من ذى الحليفة لمراعاة
حرمتها وانما ذا كان فى بحر او بر لا يمر بواحد منها فعليه ان يحرم اذا جاوز آخر المواقيت وهو قرن
ويعرف ذلك بالاجتهاد وان لم يكن بحيث يحاذى فعلى مرحلتين الى مكة سواء احرم للحج او
للعمرة لانه لا فرق بينهما فى حق الافاقى ايضا سواء قصد عند المجاوزة الحج والعمرة او التجارة او
القتال او غير ذلك وانما دخل الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم مكة من غير احرام يوم الفتح كان مختصا
بتلك الساعة واذا قصد عند المجاوزة موضعا من الحل كخليص يجوز له التجاوز من غير احرام
لانه يصير من اهله وكذا اذا دخل ولم يقصد الحج او العمرة لكنه يخالف الحجة آفاقية مع انه مامور بها
لكن يسافر فى وسط السنة من البحر وهو مامور بالحج فيقصد جدة لئلا يطول عليه الاحرام لو
احرم بالحج فان المامور بالحج ليس له ان يحرم بالعمرة فيدخل مكة من غير احرام فيصير حجته
مكية والاولى التجنب عن هذه الحيلة فى تلك الاماكن اللطيفة والبقاع الشريفة كما افاده العلامة
فى شرحه على ما قدمناه من خلاصة كلامه رحمه الله تعالى لكن قيل فى الحج عن الغير اذا احرم بالعمرة من
الامر ثم حج عنه لم يصر مخالفا وعلى قول الصاحبين وهو استحسانا ونقله لان المتوجهين من البحر
يتقدمون عن وقت الحج بمدة طويلة احتياطًا منهم وخوفا من فوات الحج فان ترك احرام الحج واحرم
بالعمرة وهو له واحرم بالحج فصار مخالفا لانه لما امر بالعمرة له وصرف سفره اليها حنث
ابتداء بها فان قرن بين الحج والعمرة فى الاحرام وجعل الحج عن الغير الذى هو نائب عنه والعمرة
لنفسه فقد خالف وان جعل العمرة للذى حج عنه ايضا ففى هذا خلاف قال ابو حنيفة يكون
مخالفا كما يكون مخالفا لو تمتع وجعلها للامر ووجه قول ابى حنيفة انه مامور بان يحج من الميقات
والمتمتع يحج من جوف مكة فكان هذا غير ما امر به وقال ابو يوسف ومحمد هو موافق و
هذا استحسان لانه اتى بالمامور وزاد عليه ما يجانسه فلا يصير مخالفا الى ان قال بعد
الاستدلال لابى حنيفة رحمه الله تعالى اقول وقولهم ان قولهما استحسان فيه نوع ترجيح لذلك
القول فيمكن العمل به فى حق هؤلاء الطائفة فلا يكونون مخالفين بالقران لكن يلزم الحرج بتطويل
الاحرام ومنع تقديمه الضمير يرجع الى الاحرام عليها على المواقيت لقوله تعالى واتموا الحج والعمرة

الجحفة

سواء قصد الحج او غيره

لله فسر

لله فسروه بان المراد من الاتمام الاحرام من دُوَيْرَة اهله ومن البلدان القاصية بل التقديم
افضل لان الاجر بقدر التعب بخلاف تقديم الاحرام على اشهر الحج وهو شوال وذو القعدة
وعشرين من ذى الحجة حيث كان مكروها واحرم قايتباى وهو من ملوك مصر يوم
خرج عن قلعته كما قاله الامام الربانى القطب الصمدانى الشيخ الشعرانى جعل الله مضجعه
جنة فى كتابه المسمى بالميزان الظاهر ان خروجه منها فى شوال كما يشهد به خروج الحاج اليوم
لان الاحرام شرط عندنا لكن شبيه بالركن فبالنظر الى الاول يصح قبل اشهر الحج وبالثانى
يكره قبلها لشبهه به لا عكسه لقوله عليه الصلوة والسلام لا يجاوز احد الميقات الا محرما
ولداخلها داخل المواقيت فهو من كان ساكنا فى الحل الحل بكسر الحاء المواضع التى بين المواقيت
والحرم سواء كان الساكن فيها فيكون ميقاته من سكنه الواقع بين المواقيت فاذا جاوزها
مجمعا يصير آفاقيا فلا بد من الاحرام وللمكى من كان داخل الحرم سواء كان بمكة وسواء كان
من اهلها او لا الحرم للحج ميقاته الحرم فلو احرم من الحل لزمه دم لان الحج فى عرفات
وهى الحل فاحرامه من الحرم والحل للعمرة وميقات احرامها من الحل ليحصل نوع سفر فاذا
احرم لها من الحرم لزمه دم ايضا لترك الميقات ثم اختلفوا فى حاضرى المسجد الحرام فقال
ابو حنيفة رحمه الله تعالى من كان دون الميقات الى الحرم وقال محمد بن ادريس بن شافعى و
احمد بن حنبل من كان دون مسافة القصر من مكة وقال مالك وهم اهل مكة باب

الاحرام وهو تحريم ما حل عليه قبل الميقات من النساء والصيد وغير ذلك تعظيما لبيته الحرام
الى ان خرج منه بالتحليل الشرعى ووقته من شوال الى عشر ذى الحجة وقال الشافعى الى عشر
ليال من ذى الحجة وقال ابو حنيفة ومالك واحمد لو احرم بالحج غير اشهره كره له ذلك وانعقد
حجه وقال اصحاب الشافعى انه ينعقد عمرة لا حجا وقال داود وهو احد من اصحاب المذهب
لا ينعقد شيأ ثم انعقاده بالنية والتلبية او بسوق الهدى معا كما قاله ابو حنيفة رحمه الله
وقال مالك والشافعى واحمد انه ينعقد بالنية فلو لبى بلا نية لم ينعقد وقال داود
ينعقد بمجرد التلبية واذا اردت ان تحرم ما كان حلالا على نفسه من المحظورات التى يأتى
ذكرها فلا يحتاج الى انتزاع اللباس والتجرد عن الثياب من لم يكن قصده ذلك سواء كان من
عذر او غير عذر لكنه يحتاج الى ذبح شاتين او شاة ولا بد من النية له فانى لا احرمت من رابع
فرأيت اكثر الناس تجردوا عن اثوابهم فيظنون ان الاحرام تجريد الابدان بل الاحرام التحريم و
تجريد الثياب لمن لا يرتكب الذبح والا فلا يحتاج اليه ونزع الثياب ليس بشرط ولا ركن له بل
هو فرد من افراد المحظورات كالتحليق والتقليم اذا فعل يلزمه الذبح ثم انه ذكر هذا الفعل و
ما عطف عليه بالخطاب تحريضا على تعلم امور الاحرام واهتماما بها لشدة الاحتياج
الى معرفتها والمخاطب به كل من اراد ذلك ولا ينافيه ان صيغة اردت موضوعة لخطاب
الواحد المذكور لان دلالته على الخطاب العام لا تنافى وصفه للواحد اذ ليس الغرض مخاطبا
معينا وهذا من قبيل الوضع الكلى والموضوع له جزئى كالضماير واسماء الاشارة والموصولات

ونزع اللباس ليس بشرط فى الاحرام بل هو من المحظورات

والواو في هذه العبارة للاستفتاح فتوضأ والغسل افضل لاجل النظافة من التلوث و
الغبار فيستحب في حق الحايض والنفساء كما روي ان ابا بكر رضي الله تعالى عنه قال لرسول
صلى الله تعالى عليه وسلم ان اسماء قد نفست فقال مرها فتغتسل وتحرم بالحج والتيمم عند العجز
عن الماء للاحرام لا يجوز لانه لضرورة الطهارة كما في الصلوة لا للنظافة اورد الامام العلامة
النظر في كلام الشارح الزيلعي حيث قال بخلاف الجمعة والعيدين يعني ان الغسل فيهما للطهارة
لا للتنظيف ولهذا شرع التيمم لهما عند العجز وفيه نظر لان التيمم لم يشرع لهما عند العجز اذا كان
طاهرا عن الجنابة ونحوها لكن لا يخفى ان مراد الشارح العجز عن الماء حال كونه غير طاهر فح
يجوز له التيمم لهما بخلاف الاحرام فانه يجوز له التيمم اذا كان الغسل لفضيلة صلوة الجمعة او
العيد كما قيل وقال بعضهم لفضيلة يوم الجمعة او العيد حتى لو غسل بعد صلوتهما في يومهما احرز
الفضيلة ففي هذه الصورة يقتضي ان يكون التيمم لاحراز فضيلة اليوم فيهما غير جائز كما في الاحرام
فانه لا يجوز التيمم فيه اصلا واما الصلوة المسنونة بعد اللبس والتطيب فليس له علاقة في
الاحرام فانه يجوز بلا صلوة ولو تيمم لصلوة عند العجز عن الماء فلا يحرز فضيلة غسل الاحرام
وهي النظافة بل يزيد تلوثه واغبريته سيما في طريق الحج واللبس كما لبس رسول الله
صلى الله تعالى عليه وسلم واصحابه ازار يذكر ويؤنث من السرة الى تحت الركبة ورداء
على الظهر والكتفين والصدر ويشده فوق السرة بدفع الحر والبرد وان غرز طرفيه في ازاره
فلا باس به وان شده على نفسه بحبل او خلله بخلال او مسلة اساء فلا شيء عليه كما في اكثر المناسك
جديدين كالكفن او غسيلين ان كانا عتيقين لكن الجديد افضل وتطيب باستعمال
الطيب ببدنه سواء بقي عينه بعد الاحرام كالمسك اولا واما التطيب في ثوب بما
تبقى عينه فلا يجوز على قول الكل وصلى ركعتين بعد اللبس والطيب كما صلاهما رسول الله صلى الله
تعالى عليه وسلم ولم يصليهما في الوقت المكروه وتجزئه المكتوبة كما في تحية المسجد لكن الافضل
اتيانهما لزيادة الحجو للاتصال الى حضرة المعبود المتعال وقال ابو حنيفة ومالك واحمد
يحرم عقيب الصلوة وقال الشافعي في اصح قوليه اذا انبعثت راحلته او عند التوجه الى الطريق
اذا كان ماشيا وقال باللسان حتى يطابق الجنان فان الاصل في النية بالقلب فاذا جمع
العزيمة قلبا ولسانا يكون افضل اللهم اني اريد الحج فيسره لي لان في اركانه تحمل المشقة فاحتاج
الى طلب التيسير حتى يتقبل منه وتقبله مني فان امره معظم فيحتاج الى قبوله طلب
قبوله ايضا كما قال الخليل وولده عليهما السلام وعلى نبينا ربنا تقبل منا انك انت السميع
العليم ولب دبر صلوتك خلف صلوتك المسنونة والمكتوبة تنوي بها مع التلبية لان
انعقاد الاحرام بالنية والتلبية معا عند ابي حنيفة رضي الله عنه ولا يصير شارعا بالنية وحدها
قياسا على الصلوة وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى النية تكفي قياسا على الصوم بجامع انهما
عبادة تكف عن محظورات الحج كما ذكر في النية باللسان للتطابق والا يصح الحج بمطلق النية
واذا ابهم في الاحرام ثم عين قبل الشروع جاز كما قدم علي رضي الله تعالى عنه من اليمن

لا يجوز التيمم للاحرام لا للطهارة والتيمم للاحرام
للنظافة ولا لنفس الجمعة والعيدين
فان التيمم فيهما للنظافة
حال كونه طاهرا
لا يجوز

رد ابن نجيم

الغسل لفضيلة صلوة الجمعة او الجمعة
بالماء لا بالتيمم بخلاف الصلاة
في الجمعة

وفي الخلال والمسلة
لا شيء

فقال اهلت

فقال اهللت بما اهل به رسول الله صلى الله عليه وسلم فان لم يعين وطاف شوطا
كان للعمرة وقال ابو حنيفة ومالك التلبية واجبة وقال الشافعي واحمد سنة وهي
اي التلبية التي لباها رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لبيك مصدر لب اذا قام مثنى
مضاف محذوف الزوايد ومنصوب بفعل عن غير لفظه تقديره اجبت الداعي هو الله الجليل وقيل
ابراهيم الخليل هو الراجح في الكافي اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك التكرير والتثنية و
التصدير بكمال الاجابة بالدعوة لكون الداعي عظيم فتجب الاجابة لمن ترد عليه الدعوة
بوجود اصل الوجوب ان الحمد والنعمة لك لا شريك لك بكسر الهمزة لاستيناف الثناء كما اختاره
في الهداية وبالفتح عند الكسائي لكونه علة للتلبية وزد فيها بان قال سعديك والخير بيديك
ونحو ذلك والزيادة كالتكرار كما في الكافي وقيل مستحب كما صرح به الحلبي ولا ينقص لكونه مكروها
كراهة تنزيهية ولو تركها كلها كما قاله العلامة لكن لا يجوز النقص لمن اراد السلامة عن الكراهة
التحريمية سيما قال ابو حنيفة ومالك بوجوبها كما حققه عبد الوهاب الشعراني في كتابه المسمى
بالميزان فلا وجه لايراد العلامة النظر على قول المص في الكافي حيث قال انه لا يجوز يعني النقص
لما ان التلبية سنة ولو كان سنة لا يجوز تركها ونقصها لمن اراد احياءها فاذا لبيت ناويا
وهي قولك لبيك اللهم لبيك الخ او ذكر ما يقصد به التعظيم فارسية او عربية كما هو المشهور عن
اصحابنا كذا في التبيين وفي الخانية العربية افضل او سوق الهدي او تقليد البدن كما قال الله تعالى
والبدن جعلناها لكم جمع بدنة وقال الاسبيجابي في سوق الهدي محرما سواء نوى او لم ينو فقد
احرمت ما كان حلالا عليك قبل النية والتلبية ومن جملته تجريد اللباس فنبهت عليه
غير مرة فان اكثر الناس يظنون ان انتزاع اللباس شرط في الميقات ولو دخله سواء لبى
اولا بل الاحرام الاجتناب عن المحظورات ومن جملتها لبس الثياب فعلم ان الافاقي الذين يسعون
من مشارق الارض ومغاربها من كل فج عميق اذا دخلوا في الميقات يتجردون عن الثياب
اذا فرغوا عن الزماء واما اذا رضوا بالزماء سواء كان بعذر ام لا فانهم ينوون ويلبون في لباسهم من
غير انتزاع كما قدمناه ثم يذبح الشاة ولو تركوه يلزم لهم العود الى الميقات فلا رفث الجماع كما قال الله
تعالى احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم ولا فسوق المعاصي وهي ممنوعة في خارج الميقات
ايضا ففيه بالطريق الاولى ولا جدال الخصومة مع الرفقاء والمكارين ويفسد ذلك الحج قبل الوقوف
وبعده لا فيحتاج كلام المحيط الى التقييد حيث قال اذا رفث يفسد حجه واذا فسق او جادل لا
لان الجماع من محظورات الاحرام انتهى واما الجدال على وجه النظر في امر من امور الدين بالدليل فلا
باس به نص عليه في التيسير والاصل في ذلك قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج
وهذا نهي بصيغة الخبر وهو آكد ما يكون من وجوه النهي كانه قيل فلا يكونن رفث ولا فسوق
ولا جدال ولا يمكن بقاؤه على خبريته لتطرق تخلف في كلام الله تعالى فيكون المراد من النفي وجوب
انتفائها وانها حقيقة بان لا تكون فكانها انتفت حقيقة بامتثال النهي الوارد فيها وقتل
الصيد بمعنى المصيد حتى يصح اسناد القتل كما ثبت بالقرآن والاشارة اليه اذا كان حاضرا

التلبية واجبة وقال احمد
وابو حنيفة سنة

الزيادة مستحبة كما صرح
به الحلبي

رد ابن نجيم

اذا كان عذر ام لا

فكان حقيقة الجدال السبب بوجوده

والدلالة عليه اذا كان غائباً لحديث ابي قتادة ولبس القميص والسراويل المجيبة جمعها سراويلات
منصرف في احد استعماليه يذكر ويؤنث والعمامة والقلنسوة والقباء والخفين الا انه لا يجد النعلين
يعروفان بمكة فاقطعهما سواء كان في رجليه سرموزة او غيرها فيقطعهما من الكعبين
ينكشف وسط القدم وهو بالكشف انسب ولذلك اريد من الكعب هنا المفصل الوسط
في وسط القدم عند معقد الشراك كما رواه هشام عن محمد بخلاف الوضوء فانه العظم الناتي
المرتفع كما مر والثوب المصبوغ بورس صبغ اصفر يؤتى به من اليمن او زعفران او عصفر الا
ان يكون غسيلاً لا ينقص لا تفوح رائحته كما صرح ان المحرم يمنع عن الثوب المصبوغ
ان كان له رائحة طيبة فائحة وستر الرأس والوجه كله او بعضه كما في فتاوى قاضيخان
فانه لا يغطي فاه ولا ذقنه ولا عارضيه ولا بأس بان يضع على انفه وغسلهما غسل الرأس
والوجه وما فيهما من الشعر كاللحية بالخطمي بكسر الخاء يغسل به الرأس يجب دم اذا غسل به
عنده وصدقة عندهما واما لو غسل رأسه بالصابون والحرض ومس الطيب وهو في الشرع
جسم له رائحة طيبة كالغالية كما هو اذا كان في الثوب او البدن وحلق رأسه لقوله تعالى ولا
تحلقوا رؤسكم وقص شعره ازالته ولو كان بالنتف او الاحراق عن البدن الا في شعر العين
اذا نبت فيها عند بعض المشايخ كما ذكره الحلبي في مناسكه لا في الاغتسال بالماء المطلق
ودخول الحمام الذي ماؤه سخن ويدلك ويحك فيه من غير اسقاط شعره واعترض ان الغسل
سيما في الحمام اذا صب على بدن المحرم يزيل الاغبرة والاوساخ وربما حين ازالة الوسخ
اسقاط الشعر لكنه مدفوع بان المحذور المذكور مقرر لكن التعليل في معرض النفس قط
والاستظلال بالبيت بجداره او بسقفه والمحمل اذا لم يصب رأسه والا يكره فيكون كالرأس
المغطى بالثياب فيلزمه الجزاء بخلاف ما لو حمل على رأسه طبقاً وكذا هودج جمل وشد
الهميان في وسطه سواء كان فيه دراهمه او دراهم غيره وكذا النفقة مع انه محيط لانه ليس بلبس
ولا في معناه وعدم كراهة المنطقة والسيف والسلاح والتختم بالخاتم في الطريق الا ولى ذكر
من التلبية على وجه الاستحباب وهو الثلاث في كل شروع متى صليت فرضاً كان او نفلاً
او واجباً في ظاهر الرواية وخص البعض بالفرايض كتكبيرات التشريق ولكن اطلاق النص
يدل على اولوية الاول فانها تلبية عند تبدل الاحوال كما في الصعود والهبوط وكذا يستحب عند
الانتقال من وصف الى وصف في الصلوة وقال كمال الدين بن الهمام في شرحه للهداية
فظهر ان التلبية فرض وسنة ومندوب لكن رأيت في كتب الفقهاء انها سنة او واجبة
كما قدمناه وما ظفرت بكونها فرضاً بنص صريح او علوت شرفاً بضم الشين جمع شرفة او هبطت
وادياً لقيت ركباً جمع راكب كصحب جمع صاحب وبالاسحار جمع سحر سدس الليل وفي المحيط
بان الزيادة منها على المرة الواحدة سنة حتى يلزمه الاساءة بتركها رافعاً صوتك بها
على الادب والسكون ولا يجتهد بنفسه في الاجهار كما يجهر الجهلة والعوام وابدأ بالمسجد
وابدأ بالمسجد الذي هو قبلة لجميع من يسجد في الارض خاشعاً متلطفاً بالتزاحم مع الناس

وفي الغسل بالصابون

ولا شيء في شعر العين كما ذكره الحلبي

لو وضع على رأسه وصل الهودج

رد ابن كمال الدين

ولا يجتهدون في الاجهار بفعله العوام

اذا لم يخف

اذا لم يخف على خوايجه والا يتدارك له موضعاً ولا بد دخول مكة هي البلدة الحرام قال الامام
النخعي واسحق الدخول بالليل افضل لكن سيدنا النعمان بن ثابت ومالك ومحمد بن
ادريس واحمد بن حنبل اتفقوا على ان من دخل مكة فهو بالخيار ان شاء دخل نهاراً
وان شاء دخل ليلاً ويستحب الدخول من باب المعلا كما يدخله الحاج اليوم ليكون الدخول من
الباب المسمى بباب السلام الآن لان ذلك الجانب انسب لملاحظة جلال قدر الكعبة والخشوع
والتواضع لان فيه ملتزم لا يرد فيه الدعاء وحجر مكرم قبله رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
وحجر ابي الانبياء ابراهيم الخليل عليه الصلوة وعلى نبينا وفيه بداية الطواف وفيه معجن
هاجر ومنزل جبرائيل وبئر زمزم سيما استقبال الباب الرفيع محمراً اياه وكبر وهو
الله اكبر من كل ما سواه وهلل وهو لا اله الا الله ثم اتفق الائمة الاربعة على استحباب
الدعاء عند مشاهدة البيت كما في الميزان للامام الرباني الشيخ عبد الوهاب الشعراني واثنا الصلوة
على النبي المختار فهي من اهم الاذكار كما بعد التلبية ونصه الحلبي في مناسكه تلقاء البيت
مواجهة ثم استقبل الحجر بعد توجه اليه لان يطوف فانه مقدم على الصلوة الا اذا خاف
فوت المكتوبة او الفائتة التي كانت عليه او الوتر او السنن الراتبة او فوت الجماعة في
اثناء الاكثر فكبر مهللاً مسلماً بان وضع يديه على الحجر ويقبله من غير تصويت في موضع
الشفتين لفعله صلى الله تعالى عليه وسلم كما ثبت في الصحيحين وان لم يقدر الوضع
والتقبيل او احدهما مس الحجر بالعرجون وقبله لرواية مسلم فان لم يقدر عليه ايضاً رفع يديه
حذاء اذنيه وجعل باطنهما جانب الحجر مشيراً بهما اليه فظاهرهما نحو وجهه بلا ايذاء لان
التلطف مع الناس عند الازدحام واجب حتى نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
عمر رضي الله عنه عن المزاحمة وكان رضي الله تعالى عنه ضخماً شديد البطش والاستلام سنة
ورعاية الواجب اقدم ويندب استلام الركن اليماني وعند محمد سنة تقبيله واما الاشارة
اليه عند الازدحام كما في الحجر فلا اصل له فالحاصل ان قدر يستلم ويقبل والا يترك واكثر
الناس يظنون انه كالحجر فلا بد من الاشارة عند الازدحام فانه غير مأثور فيه ولا يفعل ذلك
الا العوام وطف في كل وقت سواء كان مكروهاً او لا فليس الطواف كالصلوة ويجوز
المحاذات بالمرأة ايضاً وابيح الكلام والافتاء والشرب وكره الانشاء والشعر والتحدث مع
الناس لغير حاجة مضطبعاً وهو ان يأخذ الرداء بان يجعله تحت يده اليمنى ويلقيه على
عاتقه الايسر ويكون الايمن مكشوفاً قبل الشروع بطواف حتى يوجد في ابتداء الطواف
على الهيئة المذكورة كما فعله رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم على ما رواه داود وراء الحطيم فيه
قبر هاجر واسمعيل عليهما السلام وهو فعيل بمعنى فاعل لان من دعا على من ظلمه فيه
حطمه الله تعالى كما في الحديث كذا ورد في كشف الاسرار وادخال الطواف فيه واجب حتى لو
تركه يؤمر بالاعادة عليه ما دام بمكة ان لم يقدر عليه لزمه دم آخذاً عن يمينك وهو واجب
ايضاً لو صح تركه صح لكن يجب اعادته ان امكنت والا فدم مما يلي الباب من الحجر المكرم وهو

ان شاء دخل ليلاً وان شاء نهاراً

فضائل باب السلام

تقبيل الحجر الكريم سنة

الاشارة بالركن اليماني لا اصل له

المحاذات لا تمنع الطواف

ايضا واجب فيجب اعادته ان كان بمكة والا فيلزمه دم لانه عليه السلام لم يترك جميع ما ذكر
من الواجبات ويجوز الطواف من وراء زمزم لا من خارج المسجد لكن لا بد ان يكون المبتدئ
في الطواف ان يكون في جانب الركن اليماني قرب الحجر حتى يكون في الابتداء مارا بجميع
اعضائه بالحجر المكرم كما في اكثر كتب المناسك قال ابو حنيفة ان الطهارة واجبة في صحة
الطواف وقال مالك والشافعي واحمد ان الطهارة وستر العورة شرط واما الطهارة من الخبث
فمن السنة لا يلزم بتركها شيء كما في المحيط وذكر العلامة ان قراءة القرآن فيه فمباحة في نفسه
لكنه من العجب هذا فانه سيصرح بالكراهة في قول المص فيما يأتي في شرح قوله فطف
بالبيت ونقله عن الفتح معزيا الى الكافي للحاكم سبعة اشواط جمع شوط وهو جري مرة
الى الغاية وهنا من الحجر الى الحجر والسبعة واجبة تجبر بالدم وقال كمال الدين المحقق رحمه الله وهي
ركن وعند محمد الركن اربعة وعند الجرجاني ثلاثة وقيل لو طاف ثامنا وعلم ذلك قطعا
يلزمه اتمام الاسبوع ولو ظن ثم علم انه ثامن لا وترمل من الرمل بفتح الراء وهو المشي
بوجه يشعر بان في قلبه سرورا ويهز كتفيه حمدا على نعم الامن بعد تحمل المشاق ما لا
بد منا حيث قال تعالى ومن دخله كان آمنا وشكرا على قوة المؤمنين وتبعيد المشركين
الذي حرم الله بيته الحرام عليهم في الدنيا والآخرة وان كان العلة في الاصل ايهام المشركين
قوة المؤمنين في اول الاسلام زالت العلة وبقي الحكم لما انعم الله به على المؤمنين الطائفين و
العاكفين وباجلاء الكفرة المشركين المتمردين في الثلاث الاول فقط من الحجر الى الحجر ولو ترك
في الثاني يأتي في الثالث ولا يأتي بعده لانه سنة في الثلاث وفي الباقي عدمه سنة فان زاحمه
الناس توقف ان وجد مسلكا ليرمل على الوجه المسنون وكذا ان لم يقدر الرمل في قريب من البيت
كما هو الافضل يطوف مع بعيدا عنه واستلم الحجر كلما مررت ان استطعت مع التلطف بان
تناول بيده او بالقبلة او مسحه بالكف فيكون الاستلام من السلمة بفتح السين وكسر اللام و
هي الحجر وان لم يقدر على ذلك استقبل لحديث البخاري انه عليه السلام طاف على بعيره كلما اتى
الركن اشار بشيء في يده وكبر وكذا استلام الركن اليماني لكن التقبيل غير مسنون فيه كما قدمنا
واما الركن الشامي والعراقي فلا يستلم لانهما ليسا بركنين حقيقة لان فيما فوقهما من الجانب
الغربي قدر ستة اذرع من البيت وهما في داخل الحطيم فيكون من وسط البيت واختم الطواف
به بالاستلام كما هو سنة وما بين الابتداء والانتهاء ادب وبركعتين في غير الاوقات المكروهة
على طريق الوجوب لمواظبة النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فلو وصل الاسابيع بلا صلوة يكره كراهة
تحريم عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى في المقام فيه حجارة قام عليها ابراهيم حين ركب
الابل ونزل عنه اذا اتى زيارة هاجر وولده اسمعيل كما ذكره المص في المستصفى وقيل قام عليه
ودعى الناس الى البيت الحرام حيث تيسر لان الحرم كله مقام ابراهيم كما قيل من المسجد
لمن اراد الفضيلة والا فحيث اراد فانها على التراخي الا ان يطوف اسبوعا آخر فيكون على الفور
لان الوصل مكروه كراهة تحريمية على ما قدمناه للقدوم ثانيا لغير المكي وهو الآفاقي وقال العلا

يلزم اتمام الاسبوع

حرم دخول المشركين البيت المحترم

اي هذا الطواف

اي هذا الطواف لاجل القدوم وهو سنة حتى ان القارن يطوف للعمرة اولا ثم يطوف
للقدوم ثانيا لغير المكي وهو الآفاقي وقال العلامة في شرحه انه سنة للآفاقي دون المكي
لانه كتحية المسجد لا تسن فيه للجالس وليس هذا كتحية المسجد من كل وجه فان الفرض والسنة
تغني عنها بخلاف طواف القدوم لكن لا يخفى ان من اراد الفضيلة يأتي بتحية المسجد ولا تغني
عنها فضيلة الفرض والسنة كما لا يغني للقارن طواف العمرة بل لا بد من طواف وبعد الصلوة
يتوجه الى الحجر الاسود لمن اراد السعي ثم خرج بعد الطواف ولو خرج قبله فيعيده لان السعي تبع
كما في الولوالجي الى الصفا وهو ذيل جبل وقف عليه آدم عليه السلام فسمي به كما ذكر القرطبي وهو مذكر
قرب الباب المسمى بالصفا الآن لانه اقرب الابواب وهو باب بني مخزوم وقم عليه او على
ما بعده كما هو سنة حتى يكره ان لا يصعد عليهما كما في المحيط مستقبل البيت متوجها اليه
مكبرا ولا يرفع يديه كما في الحجر بل يرفعهما حذاء اذنيه ويجعل باطن كفيه نحو السماء راجيا امطار
سحاب الرحمة عليه مهللا مصليا على النبي عليه الصلوة والسلام داعيا ربك بحاجتك دنيوية
كانت او اخروية ثم اهبط نحو المروة وهي ايضا من الجبل الذي وقفت المرأة حوا عليها فسميت
باسم المرأة كما ذكره القرطبي ساعيا وهو واجب وكذا المشي فيه حتى لو سعى راكبا من غير عذر يلزمه
دم بين الميلين الاخضرين المعلق على كل واحد منهما قنديل اليوم حتى علمت الميل فبادرت
بالهرولة حين المرور عليه وهي سنة ولو تركت فلا شيء وكذا الصعود والتكبير والتهليل والدعاء
وافعل عليها على المروة فعلك على الصفا من الصعود والتهليل والصلوة على النبي والدعاء
وطف بينهما سبعة اشواط فعلى ما قاله المص رحمه الله ان الذهاب شوط كما هو مذهب اصحابنا
ونقل الطحاوي ان الذهاب والاياب شوط لكنه يخالف الامر كما قاله رحمه الله تعالى تبدأ
بالصفا لقوله عليه الصلوة والسلام ابدؤا بما بدأ الله به وتختم بالمروة لما صح من حديث جابر
انه قال فلما كان آخر طوافه على المروة فعلى ما قاله الطحاوي يكون آخر طوافه الصفا فيخالف
المذهب ويستحب بعد السعي صلوة ركعتين لفعله عليه السلام كما رواه احمد ثم اقم بمكة حراما محرما
على ما كان في الميقات فلا تتحلل الا باتيان افعال الحج كما بسط المص رحمه الله تعالى الكلام في اوائل
باب الاحرام على انه ان كان ناويا للحج فلا يجوز التحلل حيث قال تنوي بها الحج او العمرة فلا تتحلل
الى يوم النحر بخلاف النية للعمرة سيأتي وطف بالبيت كلما بدا لك ظهر لك كناية عن الاكثار
الطواف بخلاف السعي والرمل فانهما لا يتكرران ثم يصلي ركعتين لكل طواف لان وصل الاسابيع
مكروه كما مر قال الشارح العلامة المصري فالطواف افضل من الصلوة لكن لا يخفى ان الصلوة
افضل مكيا او غريبا كما اشار اليه الاسبيجابي في شرح المختصر الطحاوي وعلل بقوله لان الغرباء
تفوتهم الصلوة واهل مكة لا يفوتهم الامران فعند الاجتماع الصلوة افضل وكذا الحكم الغازي
في دار الحرب صلوة التطوع افضل له وان كان ثمة من ينوب عنه في الحراسة وان لم يكن فالحراسة
وفي الفوائد الظهيرية عن خواهر زاده قال الصلوة له افضل لانه لا يفوتانه والاشتغال بالصلوة
وعند عماد الدين اولى والحق ان الصلوة تشتمل اركانا وشروطا لا يشتمل غيرها ثم ان الافضل

شوط والاياب ظ

لا بد من ركعتين بعد الطواف

وكذا الونوي الحج

زاد ابن نجيم

للطائفين ان يطوف قريبا من البيت وراء الشاذروان وهو من الحجر الى الفرجة من البيت ثم ضيقه قريش حين عمرته فبقي ذلك كما قاله الشافعي وقال الكرماني ليس عندنا منه فعلى هذا فلا باس بالطواف لكن الاولى التبعد منه احتياطاً ثم اخطب خطبة واحدة وهي اول خطبة من خطب الثلاث يوم السابع من ذي الحجة بعد صلوة الظهر بلا جلوس فيها قبل التروية بيوم ويوم التروية الثامن من ذي الحجة لان الناس يروون ابلهم فيه لاجل الحضور الى عرفات وقيل سمي به لان ابراهيم صلى الله تعالى على نبينا وعليه تروى وتفكر رؤياه كما قال في القاموس تروى وتفكر وفي المغرب والصحاح التروية بمعنى التفكر من باب التفعيل وما كان من باب التفعل وهو التروي خلاف الغلط والصواب ما في القاموس وفي عبارة الهداية في اول باب خيار الشرط للتروي معناه التفكر على ما نقله القاموس وعلم فيها المناسك وهي الخروج الى منى وعرفات والصلوة والوقوف والافاضة ثم روح يوم التروية الى منى وهي قرية بينها وبين مكة فرسخ وهي من الحرم الغالب فيه التذكير والصرف لكن الاصح الخروج بعد طلوع الشمس كما فعله رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم حيث صلى الظهر والبيتوتة بها سنة والنزول بالقرب من مسجد الخيف مستحب ثم الى عرفات وهي منونة اسم للساحة يقف فيها الناس وفيها جبل الرحمة وانما سميت بها لان آدم وحوا تعارفا فيها بعد الهبوط الى الارض بعد صلوة الفجر يوم عرفة كما هو الافضل واكثر الناس يذهبون قبل طلوع الفجر كما شاهدناه ثم اخطب خطبتين بعد الزوال وتجلس بينهما كما في الجمعة وتعلم الناس المناسك من الوقوف والافاضة ورمي الجمار والذبح والحلق وطواف الزيارة ثم صلى الظهر والعصر من غير فاصلة بينهما ولو صلى السنة البعدية للظهر كره واعاد الاذان للعصر باذان واقامتين فالاذان اذا صعد الامام المنبر وجلس كما هو ظاهر المذهب بشرط الامام الاعظم او نائبه فلا يجوز الجمع مع امام غيرهما والاحرام للحج سواء كان محرماً قبل الزوال او بعده في كل من الصلوتين فلو صلى الظهر منفرداً او بجماعة ثم احرم او احرم بجماعة لا يجوز الجمع ويصلي العصر في وقته وفي الوجيز ان الجماعة ليست بشرط الجمع حتى لو لحق الناس الفزع في عرفات فصلى الامام وحده الصلوتين جاز بالاجماع على الصحيح بخلاف الجمعة وقال العلامة في البحر فما في النقاية والجوهرة والمجمع من اشتراط الجماعة فضعيف لكن لا يخفى انه في غير الامام كما قاله ابو حنيفة رحمه الله تعالى شرط في حق غير الامام لا في حقه ثم الى الموقف ووقف بقرب الجبل كما هو الافضل وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة لحديث البخاري عرفات كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة الخ وهي واد بحذاء عرفات في الجانب الغربي من جامع نمرة وسقط جداره عليه وهي من الحرم وعرفات من الحل كما حكي عن ابن حبيب وكان نزوله صلى الله تعالى عليه وسلم بجامع نمرة بالاتفاق فالسنة ان ينزل الامام بنمرة حامداً مكبراً مهللاً مصلياً داعياً باكياً متضرعاً باسطاً يديه راجياً رحمة ربه يجتمع فيه العباد المخلصين ان الجمع عظيم وموقف كريم لا زمان مثله في الازمنة ولا مكان مثله في الامكنة سيما اذا كان الوقوف يوم جمعة يكون حجه افضل من سبعين حجة من غير يوم الجمعة كما ورد في الحديث ثم السنة فيهما ان يغتسل ويكون مستقبلاً

الى القبلة

افضل للطائف ان يطوف قريباً من البيت

الخروج بعد طلوع الشمس البيتوتة في منى سنة

فلا يجوز الجمع مع الامام الذي لم يكن سلطاناً او نائبه كما يفعل

رد ابن نجيم

وكان نزوله صلى الله تعالى عليه وسلم بجامع نمرة بالاتفاق

الحج الاكبر اذا كان الوقوف يوم الجمعة لحديث مشهور

الى القبلة لا الى الجبل كما يفعله الجهلة ويقف عند الصخرات السود بحسب الامكان فانه موقف رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما فضيلة الصعود على الجبل لكونه موقف الانبياء كما قاله الماوردي فلا اصل له لان الجبل وساحة عرفات مستويان في الفضيلة الا موقف سلوك الانبياء عليهم التحية والتسليم كما حققه النووي من انه لم يرد في استحباب الصعود عليه حديث صحيح ولا ضعيف وذكر الامام الرباني والهمام الصمداني الشيخ الشعراني نور الله مرقده في كتابه المسمى بالميزان قال ابو حنيفة ان الجمع في الوقوف بعرفة بين الليل والنهار مستحب وقال مالك بوجوبه لكن لا يخفى انه ان كان المراد من الليل ليلة عرفة فهي تجيء تابعة للتروية حتى لو وقف فيها فقط فلا يعتد به وان كان ليلة النحر كما انها تابعة ليوم عرفة بدليل صحة الوقوف فيها وعدم النحر فلا يستقيم على ما كان في المذهب من انه لو وقف بعد الغروب لكن يكون مسيئاً لمخالفة السنة حتى لو ابطاء الامام بالدفع بعد الغروب والناس لا ينتظرون الى دفعه لمخالفة السنة ثم الى مزدلفة وهي محل ازدلف آدم الى حوا ودناها واجتمع فيها بعد الغروب كما ثبت في صحيح مسلم من فعله عليه الصلوة والسلام حتى لو دفع قبل الغروب وجاوز حدود عرفات لزمه دم لكونه واجباً لكن الافضل المشي على مهل فاذا امكن الاسراع اسرع والدخول ماشياً مكبراً مهللاً حامداً ملبياً ساعة فساعة ونزل يميناً او يساراً ويقف وراء الامام بقرب جبل قزح سمي به لكونه مرتفعاً غير منصرف للعدل والعلمية وصلى بالناس فانه لا يشترط فيه الامام كما في الجمع الاول وصلى بالناس العشاء بين المغرب والعشاء باذان واقامة بلا فاصلة بالتطوع والسنة حتى لا يلزم اعادة الاقامة والاذان على ما في الهداية لكن قيل اعادة الاذان مخالف لما روي عن النبي عليه الصلوة والسلام انه صلى العشاء منفرداً واعاد الاقامة فقط ولم يجز المغرب في الطريق في طريق مزدلفة وعدم الجواز بعرفات فبالطريق الاولى ولو قدم العشاء على المغرب بمزدلفة يصلي المغرب ثم يعيد العشاء فان لم يعد العشاء حتى انفجر الصبح عاد العشاء الى الجواز كما قاله ابو حنيفة رحمه الله تعالى فيمن ترك صلوة الظهر صلى بعدها وهو ذاكر للمتروكة لم يجز فان صلى السادسة عاد الى الجواز ثم صلى الفجر بغلس في اول وقته لاجل الوقوف عند المشعر الحرام ثم وقف مكبراً مهللاً ملبياً مصلياً داعياً على الجبل ان امكن والا فقريب منه وهي موقف الا بطن محسر بضم الميم وفتح الحاء المهملة وكسر السين عمي فيه اصحاب الفيل وليس من المزدلفة كما ان عرنة ليس من عرفات على الاصح الاشهر فانهما من الحرم وهي من الحل كما مر فيكون الاستثناء في الصورتين منقطعاً حتى قيل لو وقف فيهما فلا يجزيه فلا اعتبار لما في البدائع من الاجزاء بالكراهية كما حققه كمال الدين في شرح الهداية ثم الى منى بعدما اسفر جداً بقي من الوقت مقدار ركعتين فاذا وصل الى بطن محسر اسرع ماشياً كان او راكباً قدر رمية الحجر كما فعله صلى الله عليه وسلم فارم مستقبلاً الى القبلة وهي الواجب حتى

استقبال الحاج الى الجبل ليس بسنة

وما ذكر في الميزان للشعراني قدس سره الصعود الى الجبل ليس بسنة

والوقوف بعد الغروب اساءة وقبل الغروب لزم دم

الافضل المشي على مهل في الرجوع

صلى العشاء منفرداً واعاد الاقامة

ان صلى السادسة عاد الى الجواز

ولو وقف في عرنة ومحسر لا يجزيه

اذا وصل الى بطن محسر اسرع في المشي قدر رمية حجر

لو وضعها في العقبة لم يجز جمرة العقبة التي وقفت في اول سكة من جانب مكة من بطن
الوادي الذي يتصل بها كما هو المسنون فلو رمى من فوق العقبة جاز مع الاساءة بسبع حصاة
فصاعدا ولو نقص عنه لم يجز كحصى الخذف في رمي منفرقا حتى لو رماها جملة واحدة فانه يكون
عن واحد والخذف بالخاء والذال المعجمتين رمي الحصاة بان تضع طرف الابهام على طرف
السبابة كما صححه الولوالجي وهو آخذ الجمار يرميها من طلوع الفجر يوم النحر الى طلوعه من اليوم الثاني
حتى لو اخر الى بعد الطلوع يلزمه دم وكبر بكل حصاة من الارض كالحجر وغيره مأخوذة من اي
محل كان الا من عند الجمرة فانه مكروه واقطع تلبية باولها باول حصاة ترميها العقبة
قاله ابو حنيفة رحمه الله تعالى والشافعي واحمد ابن حنبل وقال مالك يقطعها بعد الزوال يوم عرفة
ولا يقف عندها كما فعله صلى الله تعالى عليه وسلم ما سن رسول الله صلى الله عليه وسلم سنة
الا في ضمنها فوايد لا تحصى فان عدم الوقوف لو لم يسن فيها لازدحم فيه الواقفون والمارون
لانتهائي المحل المضيق بخلاف غيرها ثم اذبح الاضحية ان كانت واجبة عليه بان كان مقيما
وذا نصاب لان سياق الكلام على ان يكون مفردا فلا ذبح فيه بل الذبح على القارن والمتمتع
سياتي تفصيله والمفرد ليس بقارن ولا متمتع ثم احلق ربع الراس او الكل استحبابا ان
كان فيه شعر والا فاجر الموسى عليه كالاقرع فانه واجب على المختار ويسقط ان كان به
قروحا لا يمكن الاجراء ويصح الازالة بالنورة ايضا لكن الحلق احب او قصر بالمقراض و
غيره من رؤوس شعر ربع الراس مقدار الانملة ثم التخيير بينهما عند عدم العذر فان امتنع احدهما
لعذر يتعين الآخر والحلق احب سيما بالموسى لان السنة وردت فيه وقال ابو حنيفة رحمه الله ان
الحالق يبدأ بجانب الايسر للمحلوق وقال مالك والشافعي واحمد يحلق الشق الايمن وذهب اليه
ابن الهمام في الفتح لكنه مخالف للمشهور في المذهب لان ابا حنيفة اعتبر يمين الحالق لا المحلوق
واعترض العلامة في البحر على صاحب الهداية حيث نقل لفظه وهو ان الرمي ليس من اسباب التحلل
عندنا بانه يخالف ما في فتاوى قاضيخان ولفظه وبعد الرمي قبل الحلق يحل له كل شيء الا الطيب
والنساء وعن ابي يوسف يحل له الطيب ايضا وان كان لا يحل له النساء ثم قال رحمه الله بعد
تمام النقل وينبغي ان يحكم بضعف ما في الفتاوى لما في المحيط لو ابيح له التحلل وغسل
راسه بالخطمي او قلم ظفره قبل الحلق فعليه دم لان الاحرام باق لكن لا يخفى عليك انه اذا
حكم بضعف ما في الفتاوى لا يتجه اعتراضه على صاحب الهداية وصح كلامه بان الرمي ليس
من اسباب التحلل الحق معه وقع ذلك للعبد الضعيف حيث بادرت الى البيت بعد الرمي
مع امير الركب المصري لقصد الدخول حين يفتح باب مكة لاجل الكساء الكسوة ثم رجعت
ولم اجد من يحلقني فكنت محرما الى ان احلق مع اني طفت طواف الزيارة فانه ليس بمحلل
وعدم الآلة او من يحلقه ليس بعذر كالقروح لانه يمكن تدارك الآلة او من يحلقه في كل ساعة وليس
كذلك في القروح ويستحب له ان يقص اظفاره وشاربه وهو مسنون في غير الحج ايضا وحل
لك بالحلق غير النساء كالطيب ثم الى مكة يوم النحر بعد طلوع الفجر الى ثلاثة ايام عند ابي حنيفة

رضي الله عنه

رضي الله عنه لو اخره عنها مع الامكان لزمه دم وافضلها اولها كما فعله صلى الله تعالى عليه وسلم او
غدا بعد يوم النحر او بعده هو اليوم الثالث فطف للركن لاداء ركن من ركني الحج والركن
من الطواف اربعة اشواط على الصحيح وما زاد عليها واجب يجبر بالدم سبعة اشواط بلا رمل
وسعي ان قدمتهما في طواف القدوم والا فعل الرمل والسعي في طواف الركن لكن الافضل
تاخيرهما بطواف الركن ليصير فوقهما بان كانا تابعين للفرض وفي القدوم يكونان تابعين
للسنة وحل لك النساء بالحلق كما كان محللا والا لكن في تاثير تحليله في امر النساء يتوقف على
طواف الركن وهو اربعة اشواط على ما قلنا ولم يحلق مثلا وطاف بيتا لا يحل له شيء الا ان يحلق
وكذا غسل راسه وقلم اظفاره قبل الحلق فيلزم عليه جناية حتى اني لبست عمامة حين رجعت
الى مكة يوم النحر من منى وما وجدت من يحلقني فاديت صدقة لان مدة لبسي كانت ثلث
النهار وكره تاخيره عن ايام النحر مع وجود الامكان لئلا يلزم ترك الواجب وكذا تاخير المحلل قال
العلامة المصري في الاشباه كما في الحج لو رمى الجمرة بالبعرة جاز وبالجواهر لا انتهى القول وفي الحدادي
لا يجوز وهو الذي ينبغي الميل اليه لانه الجاري على قواعد المذهب ثم الى منى فارم الجمار الثلاث تسمى مواضع
الجمرة بها بادني ملابسة بينهما والبيتوتة سنة في منى في ثاني النحر بعد الزوال لو رمى قبل الزوال
فيمتد الى طلوع الشمس الى الغد وصح في الليل مع الكراهة كما في المحيط وكذا لا بد ان يكون مستقبلا
الى القبلة ناويا فيما يلي المسجد مسجد الخيف ثم يليها ثم بجمرة تلي جمرة مسجد الخيف ثم بجمرة العقبة ثم
فيها في ذلك اليوم بلا وقوف عندها وان كان المستحب في العبادة ان يخرج منها بالدعاء والثناء
لكن الوقوف لم يقع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها ووقف عند كل رمي فاحمد الله تعالى واثني
عليه وهلل وكبر وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم بعده رمي كالجمرة المبتداة مما يلي مسجد الخيف
والجمرة التي بعدها بخلاف جمرة العقبة لانه لا جمرة بعدها في اليوم الاول وغيره وفي المغني عليه رمي عنه
وكذا المريض الذي لا يستطيع ثم غدا كذلك في اليوم الثالث فعل ما فعل في ثاني النحر ثم بعده في اليوم
الرابع كذلك يفعل ان مكث بان قام للرمي كما هو الافضل اتباعا لفعله صلى الله تعالى عليه وسلم
وان اراد النفر فهو جائز ايضا قبل طلوع الفجر ولو طلع عليه الفجر فيه فيجب الرمي سواء كان مكيا
او مسافرا ولو رميت في اليوم الرابع وفي الثاني وفي الثالث لا يصح قبل الزوال بالاتفاق
قبل الزوال صح عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لكن لا يقتضي ما ذكره في المحيط ان يكون صحيحا عنده
مع الكراهة ولفظه واما وقت الرمي في اليوم الرابع فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى من طلوع الفجر
الى غروب الشمس الا ان ما قبل الزوال وقت مكروه وما بعده مسنون وكل رمي بعده رمي مما يلي
مسجد الخيف وما يليه فارم ماشيا والا في جمرة العقبة راكبا ارم راكبا عند ابي يوسف وعند
ابي حنيفة وفي رواية قاضيخان في الكل راكبا وفي رواية الظهيرية في الكل ماشيا ورجح الاخير
كمال الدين بن الهمام في فتح القدير لانه انسب للتذلل والانكسار وهو مطلوب في عبادة
الخالق المتكبر الستار ويكره تنزيهها كما قبل ان تقدم ثقلك بفتح الثاء والقاف الى مكة وتقيم
بمنى للرمي وكذا في الخروج الى عرفات لكن ان هذا للآفاقي والا المكي يضعون اموالهم في مكة

كيفية الرجوع والوداع

مكان استجابة الدعا

على ما كان لان الامن لهم غالب فلا تشغلهم الافعال ثم الى المحصب بضم الميم وفتح الحاء
والصاد المهملتين الابطح للنزول فيه ولو ساعة كما فعله صلى الله تعالى عليه وسلم وفي
الرجوع من منى يكون في اليمين ومن العجب ان اكثر اهل مكة غافل عن تلك السنة الحسنة فاني
سئلت عنه في الرجوع من علماء مكة فاختلفوا فيه فكيف يعملون سنيته ثم تقر الا م
بسعي كثير انه مكان فيه بئر عظيم سيجيء او ه بالخيل اليوم وفيه اشجار مثمرة فطف للصدر
وهو الرجوع عن افعال الحج عندنا وعند الشافعي رحمه الله الرجوع الى اهله فعلى هذا ان الطائف
للصدر لو بدا له الاقامة لمصلحة فلا يعيده عندنا وعنده يعيد سبعة اشواط بلا رمل وسعي
وهو واجب الا على اهل مكة واهل المواقيت كما قاله مالك والشافعي واحمد وقال ابو حنيفة
انه واجبات الحج ولو اقام بمكة كذا في الميزان فيرجع رجوع القهقرى باكيا متحسرا على فراق
البقعة المباركة وجاعلا بصره في ملاحظة جلالة منزلته العظيمة ونادما القصوره في رعاية
توقيراته اللايقة من الاسهار والاذكار في المطاف والملتزم ومقام الخليل الذي تنزل
الملئكة وجبرئيل ثم اشرب من زمزم كما هو المستحب بان ياتي زمزم فيستقي الماء بنفسه
ويشربه مستقبلا الى القبلة ويتنفس مرات فيرفع بصره في كل مرة وينظر البيت و
يمسح وجهه وجسده ويصب عليه ان تيسر والتزم بان وضع صدره او وجهه الملتزم ما
بين الحجر الكريم والباب وكذا تقبيل العتبة العلية مستحب وتشبث بالاستار تعلق بها
اذا امكن الوصول اليها ولو كان البيت مستترا وضع الوجه والتصق بالجدار ويداه فوق راسه
مبسوطتان لان الدعاء فيها مستجاب وكذا في الطواف وتحت الميزاب والبيت و
خلف المقام وعلى الصفا والمروة وفي السعي والركن اليماني وعند الحجر وفي عرفات وعند الخيف
وفي منى وعند الجمرات الثلاث وعند روية البيت كما صرح به العلامة ابو بكر بن حسن في مناسكه
ثم اني رايت في بعض مولفات العلماء خصصوا اوقاتا بالاستجابة في تلك المواضع اللطيفة
فاما عند المقام وعند الميزاب ففي السحر وعند الركن اليماني وقت الفجر وعند الحجر نصف النهار
وعند الملتزم نصف الليل وداخل زمزم عند غيبوبة الشمس وداخل البيت عند الزوال
وعلى الصفا والمروة عند الغروب وبمنى ليلة البدر وبالمزدلفة عند طلوع الشمس و
بعرفات وقت الزوال وكذا مولد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وهو موضع مشهور يزار
الآن يستجاب الدعاء فيه عند الزوال وكذا دار خديجة بنت خويلد وهي افضل الاماكن
بمكة بعد المسجد الحرام وهي مولد السيدة فاطمة الزهراء رضي الله تعالى عنها وفي دار الخيزران
قريب الصفا كانت يسمى دار الارقم المخزومي ثم عرفت بدار الخيزران بعد دار ام المؤمنين
خديجة رضي الله عنها الكثرة سكنه صلى الله تعالى عليه وسلم فيها يدعوا الناس الى الاسلام وكان
صلى الله تعالى عليه وسلم مختفيا فيه من الكفار وكذا جبل النور خلف الابطح ومسجد البيعة
على يسار الذاهب الى منى ومسجد المتكى فان من تشرف بتلك الاماكن وسكب عيناه
بالدموع واجتهد في التضرع والابتهال فيسال من الله المتعال بان لا يكون خائبا من المسعى

ذكرها ان يرجع

ولا يرفع بصره الى السقف

اذا كان رفيقه

ان يدخل البيت ويصلي في مصلى النبي عليه الصلوة والسلام كما صلى ابن عمر رضي الله تعالى
عنه اذا دخل مشى قبل وجهه وكان الباب في ظهره حتى يكون الجدار الذي قبل وجهه
قبل وجهه قريبا من ثلاثة اذرع ويصلي فيه الفرض والنفل عنده ويلتزم الادب بقدر
ما استطاع ولا يرفع بصره الى السقف فصل من لم يدخل بمكة ولم يات طواف القدوم ما
ووقف بعرفة سقط عنه طواف القدوم لكن طواف الزيارة كان مغنيا عنه كما الفرض
تغني عن تحية المسجد واما طواف العمرة للقارن اذا لم يدخل مكة ولم يات طواف العمرة ووقف
بعرفة فانه صار رافضا لعمرته فيلزمه دم لرفضها وقضاؤها ومن وقف بعرفة ساعة
اي زمانا يسيرا ولو كان اقل من الساعة النجومية من الزوال ابتداء الوقوف كما وقف
رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بعد الزوال الى فجر النحر آخر الوقوف فقد تم حجه في الوقوف فلا
يطرء عليه البطلان وان بقي ركن آخر وهو الطواف ولو جاهلا او نائما او مغمى عليه لان
الوقوف لا يحتاج الى نية ولو اهل عنه في الميقات او بمكة رفيقه سواء كان مخالطا او لا
كما نصه الحدادي في السراج الوهاج باغمائه بخلاف المريض الذي لا يستطيع الطواف اذا طاف
به رفيقه وهو نائم ان كان بامره جاز والا فلا قال الشارح العلامة فظهر ان النائم يشترط
صريح الاذن منه بخلاف المغمى عليه وانه يشترط نية الحامل للطواف ان كان المحمول مغمى
عليه حتى لو حمله وطاف به طالبا للغريم لم يجزه بخلاف النائم لا يشترط نية الحامل له للطواف
لان نية الاحرام منه كافية كما صرح به في المحيط وفيه بحث لان الطواف لا بد له من اصل النية ولا
يكتفي بنية الاحرام له كما قدمناه فينبغي انه لا بد من نية الحامل في المسئلتين انتهى الا ان يقال ان
نية الاحرام لا تكفي للطواف عند القدرة عليها واما النائم فلا قدرة انتهى لكن لا يخفى ان الاصوب
في الجواب ان النائم لما امر بحمله فقد وجدت النية منه عند الطواف وللحامل اجرة الطواف كما
استاجره المريض كما في المحيط وذكر الاسبيجابي وان طاف به محمولا لغير علة طواف العمرة والزيارة
وجب عليه الاعادة او الدم ومن طيف به محمولا اجزاه ذلك الطواف عن الحامل والمحمول جميعا
سواء نوى الحامل الطواف عن نفسه وعن المحمول او لم ينو والظاهر ان هذا في اتحاد الطواف
فاذا كان للحامل طواف العمرة وللمحمول طواف الحج او للمحمول طواف العمرة او يكون الحامل ليس
بمحرم والمحمول محرما وجب احرامه وان طيف به محمولا لغير علة طواف العمرة او الزيارة فعليه الاعادة
والدم كما مر صح احرامه فلا يكون رفيقه محرما حتى يجوز لرفيقه ان يكون عن نفسه محرما
ثم لو احرم عن نفسه وعن رفيقه وارتكب محظورا لزمه جزاء واحد بخلاف القارن سياتي والمرأة
كالرجل لان الشروع عام لجميع المكلفين الا اذا قام الدليل على الخصوص غير انها تكشف وجهها
بتجافيه بالاعواد وتسدل من فوقها شيئا بخلاف البرقع فانه مماس لان الكشف للاجانب
من غير ضرورة لا ينبغي كما استدل قاضيخان لا راسها فانه من العورة ولا تلبي جهرا لان
صوتها عورة ايضا كما قيل ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين لانها محل الستر ولا تحلق لان شعرها
لمحاسن الرجال وتقصر ربع الشعر كما في الرجال وقيل ليس في شعرها تقدير لكن اطلاق

كشف الوجه بالضرورة لا يجوز واسدال ما يجافيه

صوت العورة عورة

المص يؤيد الاول وتلبس المخيط لانها عورة ومن قلد علق على عنق بدنته قطعة نعل او شراك
ونحوه اعلاماً بان جلدها عن قريب يصير يابساً مثل المعلق لاراقة دمها بدنة من الابل ا
والبقر كما قال الله تعالى والبدن جعلناها لكم تطوع او نذر او جزاء صيد كان عليه في حجة سابقة
فقلده من السنة الثانية او نحوه بان قلد بدنة مطلقة فتوجه معها يريد الحج قاصداً بمكة فلا نعول
على كما لي كلام الكمال في شرح الهداية وهو ان التقليد لا يكفي وكذا لو قلد وساق ولم ينو لا يكون
محرماً كما ذكره الاسبيجابي من انه لو قلدها وساقها قاصداً الى مكة منه نية فلا يحتاج الى نية
اخرى فقد احرم لانه اظهار اجابة للدعوة كالتلبية فان بعث بها ثم توجه لا يصير محرماً ا
لفقد السوق وهو شرط حتى يلحقها ادركها ليقترن بالسوق قال العلامة في البحر ثم المص تبعاً
للجامع الصغير شرط اللحوق فقط ولم يشترط السوق معه وشرطها في المبسوط والظاهر
الاول لان فعل الوكيل بحضرة الموكل كفعل الموكل كذا علل به في فتح القدير وقد يقال لا يحتاج
اليه لانه يصير محرماً باللحوق وان لم يسقها احد لكن لا يخفى ان عدم السوق نادر لا يبنى عليه حكم
اذ البهايم لا بد لها من سايق فهو اثنا مالكها فيحصل السوق مع اللحوق او نائبه وفعله كفعله
على اني اقول يمكن انه يحمل تعليله المذكور على المالك ابتداء وجد منه السوق عند الارسال
ثم وجد منه اللحوق فجمع بينهما الا في بدنة المتعة والقران فانه لا يحتاج فيهما الا ادراك لانه
من خصايص الحج وضعاً وقال العلامة المصري في شرحه ولما كان التمتع لا يكون الا قبل
اشهر الحج لم يقيد البعث باشهر الحج فاستغنى عن تقييد صاحب النهاية لكن يمكن ان يقال لا
يستغنى عن التقييد لان الشرط للتمتع وقوع الافعال في اشهر الحج لا وقوع الاحرام فان جللها
كما يجلل لدفع اذى البرد والحر او اشعرها بان يطعن في الجانب الايسر فيسيل الدم او قلد شاة لم
يكن محرماً وان ساقها لما لم يكن ذلك من خصايص الحج اما في الاول فلانه يحتمل لدفع الاذى
وفي الثاني يحتمل للاجل المعالجة والثالث لعدم وقوعه في السنة فلا يقوم مقام التلبية بخلاف
التقليد فانه للهدي والبدن جمع بدنة من الابل والبقر في الشرع كما كانت في اللغة والهدي
يطلق عليهما وعلى الشاة **باب القران** مصدر كاللباس بمعنى الجمع هو افضل عندنا
وعند مالك والشافعي الافراد وعند احمد بن حنبل التمتع لما اختلف في حجته صلى الله تعالى
عليه وسلم فانه صلى الله تعالى عليه وسلم كان قارناً على ما رواه انس في الصحيح برواية كثيرة وكان مفرداً
على ما ثبت في الصحيح من رواية جابر وابن عمر وكان متمتعاً على ما ثبت عن عايشة رضي الله عنها
في الصحيحين ثم التمتع وهو ان يأتي اكثر اشواط العمرة في اشهر الحج بعد ما احرم فقط ثم حج من
عامه من غير ان يلم بينهما باهله الماماً صحيحاً ثم الافراد وهو نوعان الاول ان يحرم بالحج مفرداً و
الثاني ان يحرم بالعمرة في غير اشهر الحج وطاف لها كذلك حج من عامه اولا وطاف فيها ولم يحج من
عامه او احرم بها في اشهر الحج وطاف لذلك ولم يحج من عامه او حج والم بينهما باهله الماماً صحيحاً
وهو ان يهل برفع الصوت كما هو المستحب ملبياً بالعمرة والحج بنسكها من الميقات من كان ا
آفاقياً لان عند ابي حنيفة رضي الله عنه القران والتمتع مكروهان للمكي كما في الميزان للامام الرباني

الشيخ الشعراني اعاد الله علينا من بركات علومه وقال الشارح العلامة ان القارن لا يكون
الا آفاقياً وهو حسن كما ذكره الشارح من انه قيد اتفاقي فانه لو احرم بهما من دويرة اهله او بعد
الخروج من الميقات او داخله فانه يكون قارناً لكن لا يخفى ان ما ذكره الشارح اصوب فان ما
المذكور في مقام التعريف يجب ان يكون جامعاً وما ذكره من الصور خارج عنه فيجب التنبيه
على كون القيد اتفاقياً باعتبار الغالب فما قدمناه من الميزان اوجه ويقول باللسان كما
نوى بالجنان اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما وتقبلهما مني ويطوف ويسعى لها للعمرة
بين الصفا والمروة ويرمل في الاشواط الثلاثة ويسعى بين الميلين ويصلي ركعتي الطواف
ثم يحج حتى لو قدم افعال الحج على افعال العمرة يكون للعمرة ونيته لغو لقوله تعالى فمن تمتع
بالعمرة الى الحج غاية فوجب تقديمها عليه كما مر فيبدأ بطواف القدوم ويسعى لكن التاخير افضل
الى طواف الزيارة وهو فرض ليكون تبعاً للفرض فان طاف لهما للعمرة والحج اربعة عشر شوطاً طوافين
احدهما للعمرة والآخر لطواف القدوم فلا اعتبار بما ذهب اليه صاحب غاية البيان بان المراد
بالآخر طواف الزيارة وسعى سعيين كما جمع الطوافين فلا وجه لما قاله العلامة بان الواو بمعنى ثم
او الفاء لان طواف القدوم سنة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولو ترك بالكلية لا يوجب الدم
ففي تقديمه عدم الوجوب فبالطريق الاولى وكذا في تاخير السعي عنه وعند ابي يوسف ومحمد
كذلك لان التقديم والتاخير في المناسك لا يوجب الدم عندهما واساء بتاخير سعي العمرة
وتقديم طواف القدوم واذا رمى يوم النحر بجمرة العقبة ذبح بعده ولو قبله لا يجوز كما يجب
على القارن شاة فانه دم شكر لا دم جناية فلا يتكرر او بدنة من البقر او البعير او سبعها
بضم الشين احد اجزاء السبعة لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي وصام
العاجز عنه عن ذبح الهدي في ايام النحر متى قدر فيها عليه بطل صومه ثلاثة آخرها يوم عرفة
كما هو الافضل والا فوقته وقت الحج بعد الاحرام بالعمرة كما قال الله تعالى فمن لم يجد فصيام
ثلاثة ايام في الحج المراد وقته لان الحج نفسه لا يصلح ظرفاً وسبعة اذا فرغ من اعمال الحج فرضاً
وواجباً ويتم بعد تمام ايام التشريق لقوله تعالى وسبعة اذا رجعتم فالرجوع الى اهله سبب
للفراغ خلافاً للشافعي فانه عمل بالحقيقة ولو بمكة فان لم يصم الى يوم النحر تعين الدم
لان وقت البدل وقت الحج كما خصه النص فاذا فات الظرف فيفوت المظروف قال
العلامة المصري وقال فيما يأتي آخر الجنايات فان حلق القارن قبل ان يذبح فعليه
دمان عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى دم في الحلق في غير اوانه لان اوانه بعد الذبح ودم بتاخير الذبح
عن الحلق وعندهما يجب عليه دم واحد وهو الاولى فنسبه صاحب غاية البيان الى التخبيط
لكون جعل احد الدمين هنا دم الشكر والآخر دم الجناية وهو الصواب وفيما يأتي ثبت عند
ابي حنيفة رضي الله عنه دمين آخرين سوى دم الشكر ونسبه في فتح القدير ايضاً في باب
الجنايات الى السهو وليس كما قالاه بل كلامه صواب في الموضعين لما لم يكن جانياً بالتاخير
لانه لعجز لم تلزمه لاجله دم ولزمه دم للحلق في اوانه وفي باب الجنايات لما كان جانياً بحلقه

رد قول البعض
رد كمال الدين
رد ابن نجيم
رد ابن نجيم
القران عندنا افضل خلافاً للشافعي
رد ابن نجيم
الوجه بما في الميزان
التاخير افضل
رد ابن نجيم
لو قدم الذبح بطل صومه

قبل الذبح لزمه دمان كما قرره ولم يذكر في دم الشكر لانه قدمه في باب القران وليس الكلام الا
في الجناية انتهى كلامه لكن لا يخفى على المتتبع ان قوله بل كلامه صواب ليس بصواب بلا ارتياب
وتوجيهه بانه هنا لما لم يكن جانيا لعجزه فيه ذهول عما قرره ان الناسي والنائم والمكره
كغيره في باب الجنايات ومع ذلك لزمه الدم ولم يرخص له لعجزه فتامل وان لم يدخل مكة
ولم يات اربعة اشواط للعمرة او اتى اقل منها سواء دخل بها او لم يدخل واشا الثلاثة الباقية
والسعي فيمكن ان ياتي يوم النحر ووقف بعد الزوال ولا اعتبار بالوقوف قبله ولو توجه
الى عرفات فلا يكون رافضا الا بعد الوقوف بعرفة ساحة معروفة فيها جبل الرحمة فعليه
دم الرفض للعمرة لان كل من تحلل بغير طواف يجب عليه دم كالمحصر وقضاها لما كان
الشروع ملزما كما في النذر باب التمتع ادنى من القران في الفضل كما في روايات كثيرة
وهو ان يحرم بان تجتنب عن المحظورات ولو كان محرما قبل اشهر الحج بل الشرط وقوع افعالها
فيها بعمرة في عام فعلها ولو كان الاحرام في غير عامها كما لو احرم بعمرة في رمضان واقام
على احرامه الى شوال من العام القابل ثم طاف لعمرته من القابل عن حج من عامه ذلك كان متمتعا
بخلاف ما اذا لم يقم على احرامه من الميقات لا من مكة فانه للافاقي فيطوف لها اربعة اشواط
او تمامها فلا اعتبار اقل منها ويسعى بين الميلين ويحلق ويقصر ان شاء والا يبقى على
احرامه الى دخول احرام الحج كما في المتمتع الذي ساق الهدي فلا يجوز التحلل له سياتي وقد حل
منها من احرام عمرته ويقطع التلبية فيها باول الطواف لما صححه ابو داود عن ابن عباس انه
عليه السلام كان يمسك عن التلبية في العمرة اذا استلم الحجر وليس عليه طواف القدوم
لان المعتمر متمكن من ادائها حين وصل الى البيت بخلاف الحاج فانه غير متمكن من طواف الزيارة
لعدم وقته فسن له طواف القدوم الى ان يجيء وقته ثم يحرم بالحج بعد اتيان افعال العمرة يوم
التروية وان كان الافضل قبله للمبادرة بالعبادة لكنه جائز من الحرم هو ميقات المكي من غير
المام صحيح باهله والا بطل تمتعه ويحج ويسعى ويرمل في طوافه كما في الاول للعمرة ويذبح كما
في القران فان عجز عن القدرة على الشاة او بدنة او سبعها فقد مر في باب القران من صوم
الثلاثة كان آخرها عرفة لانه يجوز القدرة على الهدي وهو الاصل فكان التاخير حسنا
اليه والى سبعة بعد فراغ افعال الحج فان صيام ثلثة ايام لان السبعة لا تجوز الا بعد الفراغ من
شوال في اشهر الحج والا فالصوم قبلها لا يجوز سواء كان بعد ما احرم للعمرة في اشهر الحج
او لا فاعتبر بعد الصوم لم يجز عن التلبية لان سببه الاعتمار فالاداء قبل سببه لا يجوز وصح
صوم الثلاثة لو بعد ما احرم بها بالعمرة قبل ان يطوف لان الاحرام منزل منزلة العمرة بحيث
لا يخرج عنه الا بعد العمرة فكان الاداء بعد السبب الذي كان تمتعا بالمعنى اللغوي
فان اراد المتمتع سوق الهدي وهو الافضل من القود احرم اجتنب عن المحظورات
للعمرة وساق بعد ان احرم بالتلبية والنية كما مر وان كان الاحرام يجوز بالسوق
والتوجه لكن الاول افضل فالاولى ان يقود ثم ساق وقلد لانه افضل من التجليل بدنة

لان تقليد الشاة غير مسنون بمزادة او نعل ولا يشعر بان يشق سنامها من جانب الايمن
كما في شرح الاقطع اعلاما بانها هدي وهو مكروه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه اذا كان
على وجه المبالغة بحيث يؤدي الى الموت وصححه كمال الدين في شرح الهداية ولا يتحلل
بعد عمرته لان من ساق الهدي يمتد الى النحر ولو تحلل قبله دم ويحرم بالحج يوم التروية وقبله
احب للمبادرة الى العبادة فاذا حلق يوم النحر حل من احراميه احرامي الحج والعمرة لان احرام
العمرة باق الى الحلق بعد وقوف عرفة واعترض بان القارن اذا قتل صيدا بعد الوقوف بعرفة
لا يلزمه دمان واجيب عنه بان احرام العمرة منتهية بالوقوف في حق سائر الاحكام وانما
الباقي فيه في حق التحلل فقط كاحرام الحج ينتهي بالنحر وانما الباقي فيه ايضا في حق النساء خاصة
ويؤيده ما ذكره العلامة المصري في شرحه فالحاصل ان المذهب بقاء احرام العمرة ويحل منه
في كل شيء حتى في حق النساء اذا كان متمتعا ساق الهدي لان المانع له من التحلل سوقه
وقد زال بذبحه انتهى كلامه لكن لا يخفى ان هذا مخالف لما هو المعروف وقال الاتقاني و
الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي الا في حق النساء الى طواف الزيارة وهذا لان احرام العمرة
في حق النساء كاحرام الحج ولهذا لو جامع القارن بعد الحلق قبل الطواف يجب عليه دمان
ولا تمتع ولا قران لمكي لئلا يلزم الاساءة والا فيصح تمتعهم وقرانهم لما نقل في غاية
البيان انهم لو تمتعوا جاز واساؤا ويجب عليهم دم الجبر ولا يباح لهم الاكل من ذلك
الدم ولا يجزيهم الصوم للمعسرين كما ذكره الاسبيجابي بوجوب دم الجبر يقتضي الصحة واما
اتفق عليه اصحابنا في المتون والشروح من انه لا يصح تمتعهم وقرانهم فبالنظر الى قولهم
واذا عاد المتمتع الى اهله ولم يكن ساق الهدي بطل تمتعه فتعين بطلان تمتع المكي لوجود
الالمام الصحيح وذلك يقتضي انه لو احرم لعمرة في اشهر الحج وحل منها ثم احرم بحج فانه لا يلزم دم و
في البدائع ان الاعتمار في اشهر الحج لانهم وغيرهم سواء في رخصة الاعتمار في اشهر الحج ومن حولها
داخل المواقيت فانه في حكم حاضري المسجد الحرام وفي الهداية بخلاف المكي اذا خرج الى الكوفة
وقرن حيث يصح لان عمرته وحجته ميقاتيتان فصار بمنزلة الافاقي لكن لا يخفى ان تمتع المكي لا يصح
ويلزم دم جنايته لوجود الالمام صحيح وكذا القارن المكي يأثم اذا احرم من الميقات بهما او
بالعمرة في اشهر الحج كما ذكره الامام المحبوبي ان هذا للمكي الذي خرج الى الكوفة وقرن انما
يصح قرانه اذا خرج من الميقات قبل دخول اشهر الحج فاما اذا دخل اشهر الحج وهو بمكة ثم
قدم الكوفة ثم عاد واحرم بهما من الميقات لم يكن قارنا لانه لما دخل اشهر الحج وهو بمكة صار
ممنوعا من القران شرعا فلا يعتبر ذلك بخروجه من الميقات فاذا عاد المتمتع الى بلده بعد
العمرة ولم يسق الهدي بطل تمتعه اذا حج من عامه لا يلزمه دم شكر وان ساق لا يبطل فيلزمه
دم شكر في حجه من عامه لان سوق الهدي يمنع التحلل ويلتزم احرام الحج كما مر وعند محمد فيهما
ثم ان سائق الهدي اما ان يتركه الى يوم النحر او لا فان تركه اليه فتمتعه صحيح سواء عاد الى اهله
او لا وان تعجل ذبحه فاما ان رجع الى اهله فلا شيء عليه مطلقا سواء حج من عامه او لا وان لم يرجع

البهم فان لم يحج من عامه فلا شيء عليه وان حج منه لزمه دمان دم المتعة ودم التحلل قبل اوانه قال كمال الدين بن الهمام في فتح القدير الى مذهب الشافعي حيث لم يشترط عدم الالمام بينهما في التمتع ولا تبطل بعوده الى اهله سواء ساق او لا لان الاية انما منعت التمتع لمن كان حاضري المسجد الحرام لا لاجل المامهم باهلهم بينهما بل لتيسر العمرة لهم في كل وقت بخلاف الغير وفي اقل اشواط العمرة قبل الحج واتمها فيه وحج كان متمتعا وفي القران لا يشترط ان يفعل اكثر اشواط العمرة في اشهر الحج كما في المحيط وبعكسه لا يكون متمتعا لو طاف اكثر اشواطها قبلها واتمها فيها لان الاكثر في حكم الكل وهو شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة كما في قوله تعالى الحج اشهر معلومات وفي اسم الجمع يشترك ما وراء الواحد فعلم منه ان صوم المتمتع او القارن ثلاثة ايام قبل اشهر الحج لا يجوز وكذا السعي عقب طواف القدوم وعدم كراهة الاحرام بالحج فيه مع انه يكره بالحج في غير اشهر الحج ووجه تسمية الشهور بذلك مبين في شرحنا للقصيدة المسماة بالكواكب الدرية للامام البوصيري رحمه الله تعالى وصح الاحرام قبلها فانه شرط وليس بركن كالطهارة للصلوة وكره عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ومالك واحمد بن حنبل وقال اصحاب الشافعي انه ينعقد عمرة لا حجا وقال داود لا ينعقد شيئا قال الامام الرباني العارف الصمداني الشيخ الشعراني نفعنا الله ببركاته ان قايتباي وهو من ملوك مصر القاهرة احرم في يوم خرج من قلعتها الظاهر ان خروجه في شوال كخروج الحجاج منها في زماننا كما قدمناه ولو اعتمر كوفي آفاقي لان المكي لا تمتع له ولا قران بالاتفاق فيها في اشهر الحج ولو اعتمر قبلها لا يكون متمتعا اتفاقا واقام بمكة او خارجها او داخل المواقيت فتكون عمرته آفاقية وحجته مكية وكذا كان متمتعا اتفاقا او بصرة او غيرها مكان ليس وطنه يعني آفاقي اعتمر في اشهر الحج وخرج الى غير وطنه وحج صح تمتعه ولو رجع الى وطنه بطل تمتعه اتفاقا ولو افسدها آفاقي عمرته فاقام بمكة يعني في غير وطنه وقضى وحج لا يكون متمتعا لان سفره انتهى بالفساد فلما قضاها صارت عمرته مكية ولا تمتع لاهل مكة الا ان يعود الى اهله بعد الخروج عن الاحرام الفاسد ثم يعود محرما من الميقات بعمرة ثم يحج من عامه فيكون متمتعا لان عمرته ميقاتية وحجته مكية وايهما من النسكين افسد آفاقي مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال ولا دم عليه لا يجب دم التمتع لانه لا ينتفع باداء النسكين صحيحين من سفر واحد وهو السبب في وجوبه والامن افرد حجة لزمه دم بلا شك ولو تمتع وضحى لم يجز عن المتعة لان الواجب دم التمتع لا الاضحية لانه مسافر ولو حاضت عند الاحرام اتت بغير الطواف فانه حرام عليها لئلا يلزم الدخول في المسجد والطواف بغير الطهارة مع انها واجبة فيه فان طافت تأثم وتعود وان لم تعد عليها بدنة وتم حجها ولو حاضت عند الصدر تركته لعذر الحيض والنفاس وكذا اذا اخرت طواف الزيارة الى وقت طهرها فانه لا يجب عليها شيء فتكون كمن اقام بمكة في سقوط ذلك

باب الجنايات

العوارض المحرمة بسبب الاحرام او الحرم يجب شاة اذا كان الطيب بمجلس واحد واذا كان بمجالس فلكل طيب كفارة كفر للاول او لا عندهما وعند محمد كفارة واحدة ما لم يكفر للاول قال العلامة في البحر واشار

بقوله شاة

بقوله شاة الى انه يجب البدنة لا يكفي في هذا الباب بخلاف دم الشكر انتهى لكن صرح عند قولنا وافسد حجة بجماع احد السبيلين قبل الوقوف وادناه شاة ويقوم الشرك في البدنة مقامها كما صرح به في غاية البيان ان طيب محرم فلا بأس قبل عضوا كاملا لنفسه والا فلو طيب عضو غيره فلا شيء عليه اذا كان الطيب قليلا في عادة الناس فالعبرة للعضو فانه يكون كثيرا لاحاطته العضو الكامل واذا كان كثيرا فالعبرة للطيب حتى لو طيب به ربع عضو يلزمه دم وكذا يجب شاة ان التزق الثوب طيب كثير سواء التزق بثوبه عينه او رائحته بقصد او بغير قصد بعد ان ينتفع بعينه وكذا لو جلس حانوت عطار او دخل بيتا قد اجمر فعلق ثيابه فلا شيء عليه ولو كان الطيب في اعضائه متفرقة يجمع ذلك كله فان بلغ عضوا كاملا فعليه دم والا تصدق فيما دون الكثير لنقصان الجناية او خضب رأسه بحناء مائعة وفي الملبدة في يوم وليلة دمان دم للطيب فان الحناء من الطيب على قول ودم للتلبيد بغير دم ان غطى الكل او الربع واما اللحية فمضمونة بالدم على ما حققه الامام الزيلعي لكن الانسب للمذهب الضمان بالصدقة كما في المعراج او ادهن بزيت غير مطبوخ فغير خلاف ان كان كثيرا فالعبرة له والا فالعضو كما مر وفي المطبوخ خلافا عند الامام دم وعندهما صدقة ولو خلط الطيب بطعام بغير طبخ فالعبرة للغالب وان كان الطيب مغلوبا فلا شيء اصلا كما في قاضيخان ففي المشروب ان كان غالبا او شرب مرارا فدم والا فصدقة واما اللبن في حرمة الرضاع فتعين الغالب فيه وفي الطعام يسقط حكمه بخلاف الطيب في الطعام كما قدمناه عن قاضيخان او لبس ناسيا كان او عامدا مخيطا واحدا او متعددا كلبسه القميص والعمامة والخفين او غطى رأسه وهي من قبيل لبس الخياطة فالجناية واحدة ما لم يعزم على الترك عند النزع ولو عزم عليه ثم لبس تعددت الجناية وكذا اذا تعددت الجهات او المجالس وكذا اذا اتزر بالقميص لا بأس به لعدم الاشتمال كاللباس المخيط وانه اذا لبس القباء في كتفه ولم يدخل يده في كمه لا فدية عليه كما قاله ابو حنيفة رضي الله عنه وقال مالك والشافعي واحمد بن حنبل تجب الفدية فلو لبس اللباس جميعها كلها من قميص وسراويل وقلنسوة ونعلين سواء كانا خفين او مجلدين في وقت واحد ولبسها ودام عليها يوما كان عليه دم واحد كالايلاجات في الجماع لانه لبس واحد وقع على جهة واحدة كما في فتح مسالك الرمز بشرح مناسك الكنز للامام المكي عبد الرحمن رحمه الله تعالى يوما كاملا لان العقوبة في الكمال وفي اقله يلزم صدقة فعلى هذا ان من اراد العمرة فنوى الاحرام ولو لم ينزع لباسه فيلزمه صدقة لانها تحصل في ثلاثين درجة بل في اقلها كما شاهدناه وكذا الحكم في الليل سيما في زمن البرد والا تصدق لقلة الجناية ولو ساعة او ملاءة او حلق بالموسى وبغيره كالنورة بخلاف الزوال بالمرض ربع رأسه ومشى عليه المشايخ في تغطية الرأس بالمخيط لكن المتون على تغطية الجميع فيه فعلى الاول كراهة في دخول الرأس تحت استار الكعبة او ربع لحيته لانها مغطاة على رأسه والا تصدق في اقل الربع كالحالق المحرم اذا حلق رأس غيره في لزوم الصدقة او رقبته كلها كما هو المذهب في الكتاب وان صرح في المحيط خلافه فانها معطوفة على الربع او ابطيه كلاهما او احدهما او محجمه بالفتح موضع المحجمة من العنق

رد ابن نجيم

الى لبس القباء في كتفه ولم يدخل يده في كمه لا فدية عليه

الى ساعة من زمن البرد

ولا تمتع لاهل مكة

وفي الامام نظر

ولو حلق المحجمة ولم يحجم فلزمه صدقة وفي الغاية دم ان كان الشعر كثيراً كما في قاضيخان وفي اخذ شاربه حكومة عدل لكن المذهب الصدقة كما قاله الحاكم الشهيد وكذا في تصحيح المبسوط وفي غاية البيان وفي شارب حلال وقلم اظفاره اذا اخذ شارب غير المحرم بشارب المحرم او قلم اظفاره فيجب طعام على المحرم كما ذهب اليه صاحب الهداية مشى الكثير على الصدقة او قص معطوف على قلم اظفاره يديه ورجليه في مجلس وفي مجالس اربعة يلزمه دماء اربعة او يداً او رجلاً لاقامة الربع مقام الكل وان لم يقص كاملاً فصدقة لكون المقصوص اقل من الربع المعتبر وكذا الحكم في الرجل والا تصدق لكل ظفر من الاظفار من غير احتياج الى القصد فقص ما دون الكامل لخمسة متفرقة في لزوم الصدقة لكل واحد منها ولا شيء باخذ ظفر منكسر بعد الاحرام او قبله فاخذه كانه كالشجر اليابس في الحرم وان تطيب او لبس شيئاً لدفع ضرورة كما كان لخوف هلاك البرد راجحاً عنده فلبس قلنسوة فاندفعت الضرورة ثم لف العمامة عليها فيلزم عليه دم او صدقة واو للتخيير او حلق بعذر لقوله تعالى فمن كان منكم مريضاً او به اذى من رأسه ففدية من صيام او صدقة او نسك والآية الكريمة نزلت في حق كعب حين ام رأسه فابيح له الحلق لكونه معذوراً وكذا الطيب واللبس بعذر للجهة الجامعة بينهما وبين الحلق وهي المرض او الاذى ولو فعل ذلك من عذر لا يجزيه الصوم لان التخيير فيه ذبح شاة في الحرم حتى لو سرق بعد الذبح فتكون ذمته بريئة او تصدق بان اباح كما عند ابي يوسف او ملك كما عند محمد بثلثة اصوع جمع صاع على ستة مساكين لكل واحد منهم نصف صاع ولو تصدق الثلاثة على اقل من ستة مساكين او اكثر لا يجزيه لان العدد منصوص عليه في الحديث او صام ثلاثة ايام متفرقاً او متتابعاً كما صرح به الاسبيجابي وذكر كمال الدين في شرح الهداية ان على العبد المحرم دم عيناً وصدقة عيناً في ذلك اذا اعتق لا في الحال ولا يبدل بالصوم

فصل ولا شيء ان نظر الى فرج امرأة اجنبية كانت او زوجته بشهوة فامنى فانه ليس بجماع كما لو احتلم فامنى وتجب شاة ان قبل او لمس بشهوة سواء انزل او لم ينزل لان الدواعي محرمة مطلقاً للاحرام وصحح قاضيخان اشتراط الانزال في شرحه ليوجد الجماع معنى وافسد حجه بجماع في احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة من قُبل انسان او دبره سواء انزل او لم ينزل ويفسد احرامه ايضاً لكن سعى الى ان يأتي افعال الحج واما وطي البهيمة لا يفسد مطلقاً ويمضي يأتي افعال الحج كما في حالة الصحة ويقضي من سنة قابلة سواء حجه فرضاً او نفلاً ولم يفترقا فيه فيما افسداه قبل الاحرام لان الوقوف مباح بينهما فالافتراق في الطريق الاولى وبعده اذا لم يخف الوقوع وبدنة لما روي الوجوب عن ابن عباس لو جامع مرة او مراراً عند اتحاد المجلس وعند الاختلاف فبدنة للاول وشاة للثاني عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله او بعده بعد الوقوف بعرفة قبل الحلق ولا فساد في حجه لحديث من وقف بعرفة فقد تم لبقاء الركن الثاني وهو الطواف واما القارن اذا جامع قبل الوقوف بعرفة وطواف العمرة فسد حجه وعمرته ولزمه دمان

وقضاها

وقضاهما وسقط عنه دم القران وان كان بعد طواف العمرة او اكثره قبل الوقوف فسد الحج فقط ولزمه دمان ايضاً وقضى الحج فقط وسقط عنه دم القران وان كان بعد الوقوف والوقوف بعد طواف الزيارة لم يفسد وعليه بدنة للحج وشاة للعمرة ان كان قبل الحلق اتفاقاً او جامع بعد الحلق نسق على يفسد فيجب شاة ان جامع بعد بعض الحلق وبعض المشايخ مشى على انه يجب بدنة سواء كان بعد الحلق او قبله لكن الاوجه ما قاله اصحاب المتون لان تغليظ الجزاء بتغليظ الجناية وكمالها والكمال بعد الحلق جناية قاصرة لانه صادف احراماً ناقصاً لخروجه عنه في حق غير النساء بالحلق وان كان جناية الجماع مستوية فيما قبل الحلق وبعده لان الحلق سبب التحليل في حق غير النساء لكن الواقع بعد الحلق يصادف احراماً ناقصاً او في العمرة لو جامع في احرامها قبل ان يطوف لها الاكثر وهو اربعة اشواط تجب شاة وتفسد عمرته لعدم ادراك الركن كما في الجماع في الحج قبل الوقوف ويمضي في الفاسد كما في الصحيح ويقضي لانه يلزم اداؤها صحيحاً او بعد طواف الاكثر سواء طاف الباقي وسعى بين الصفا والمروة او لا قبل الحلق والا يلزم الخروج من الاحرام بالكلية ولا فساد في عمرته لانه بان طاف اربعة اشواط فقد اتى الركن لكن لم يجب بدنة كما في الجماع بعد الوقوف في الحج للتفاوت بين الفرض والسنة وحكم القارن والمتمتع يفهم مما ذكر فلا حاجة الى الذكر وجماع الناسي كالعامد في جميع ما ذكر من الجنايات لان النسيان لا ينافي الوجوب بكمال الفعل لان الاحرام مذكر ولا داعي اليه كاكل المصلي ولا معذرة فيه لتقصيره بخلاف اكل الصايم لانه ليس فيه مذكر مع داعي اليه وكذا العالم والجاهل والمختار والمكره والنائم والمستيقظ او طاف للركن وهو الاكثر في الاقل محدثاً وجب لكل شوط نصف صاع من حنطة الا بلغت قيمته دماً محدثاً لترك الطهارة فصار الركن ناقصاً به فوجب عليه شاة وبدنة تجب لو طاف الاكثر جنباً وفي الاقل من غير اعادة وجب عليه شاة وان عاده وجبت عليه صدقة وكذا الحائض والنفساء ويعيد قيد للمحدث والجنب لكن صحح في الهداية انها واجبة في الطواف جنباً مستحبة في الطواف محدثاً فان عاد في الصورتين فلا دم عليه لان الواو بمعنى او ثم ان الاعادة هي الاصل ما دام بمكة واما اذا رجع الى اهله ففي الحدث الاكبر فاختار في الهداية ان العود للاعادة افضل وفي المحيط بعث الدم افضل لكن يلزم الاحرام الجديد لانه يصير آفاقياً يريد مكة وصدقة لو طاف محدثاً لانه لو طاف جنباً لزم الاعادة ولم يعد قدم للقدوم فانه حيث شرع فيه فوجب بالشروع وان كان الوجوب بايجاب الله تعالى في ابتداء الامر ثم ادخل النقص بترك الطهارة فاحتاج الى الجبر بما كان اخف من جبر الواجب في اول الامر وهو الصدقة ولو سعى ورمل محدثاً الاصل فيهما الاعادة عقب الزيارة وان كان السعي محدثاً او جنباً لا يوجب شيئاً سواء كان سعي عمرة او سعي حج لانه عبادة غير مؤدى في المسجد والصدر فتجب صدقة لو طاف له محدثاً ودم لو جنباً واعترض بانه سوى بين طواف القدوم وبين طواف الزيارة مع ان الاول سنة والثاني واجب واجيب عنه بان الاول ايضاً يصير واجباً بالشروع لكن لا يخفى انه يحتاج الى الفرق ايضاً بين ما وجب قبل الشروع وبين ما وجب بالشروع او ترك اقل طواف الركن يجب دم بترك شوط له

جماع الناسي في الاحكام كالعامد

اوشوطين او ثلاثة اشواط ولم اتم الباقي في ايام النحر فليس عليه شيء وبعدها فصدقة عند ابي حنيفة لكل
شوط نصف صاع من بر فان رجع الى اهله بعث شاة وشاة اخرى لترك طواف الصدر وان
كان طاف للصدر انتقل منه الى طواف الزيارة ما يكمله ثم ينتظر الى الباقي من طواف الصدر وان
كان اقله لزمه صدقة والاقدم ولو ترك اكثر وهو اربعة اشواط عندنا بقي محرما حتى يحرم في حق
النساء اذا تركه ولو اتى بما تركه فلا يلزم عليه شيء وفي الهداية يؤمر بالاعادة ما دام بمكة
اقامة للواجب في وقته اكثر الصدر او طافه جنبا فيجب دم وصدقة بترك اقله وهو الثلاثة او
طاف للركن محدثا وللصدر طاهرا تجب شاة في آخر ايام التشريق ولو طاف في ايامها ولم يرجع
الى اهله فلا نقل فيه عن ابي حنيفة رحمه الله ودمان لو طاف للركن جنبا دم لتأخيره عن ايام النحر
عنده ودم لترك طواف الصدر وان رجع الى اهله وطاف لعمرته كلها او اكثرها وفي الاقل نصف
صاع من بر وسعى محدثا وكذا السعي جنبا فيها لانه لا فرق بينهما في السعي كما في المحيط فيجب
شاة لترك الطهارة في الطواف وفي السعي الافضل ان يعيد تبعا للطواف وان كان الصحيح ان
الطهارة ليست بشرط في السعي كما مر ولم يعد لانه لو اعاد الطواف طاهرا فلا شيء عليه ولا يؤمر
بالعود ورجع الى اهله لوقوع التحلل باداء الركن مع الحلق وما دام بمكة يعيد الطواف لانه الاصل
واما اذا ترك الاقل من طواف العمرة ينبغي ان يجب فيه الصدقة كما مر في ترك الاقل من طواف الصدر
وصرح في الظهيرية بلزوم الدم او ترك السعي بين الصفا والمروة من غير عذر تجب شاة وبعذر
فلا شيء عليه كترك الحائض طواف الصدر وكذا لو سعى راكبا من غير عذر لزمه دم ان لم يعده ولذا
لو بدأ من المروة لزمه دم او افاض من عرفات قبل الامام قبل غروب الشمس لزمه دم وبعده فلا شيء
عليه حتى لو ابطأ الامام او ثانيه يجوز للواقفين الاندفاع لان استدامة الوقوف الى الغروب او ترك
الوقوف بالمزدلفة فيجب الدم من غير عذر او رمي الجمار كلها فيجب دم واحد لاتحاد الجنس
او رمي يوم فيجب دم ولو ترك احد الجمار الثلاث فيه فعليه صدقة لان رمي الثلاث في يوم نسك
واحد واخر الحلق او طواف الركن عن ايام النحر عند ابي حنيفة رحمه الله في الحج وفي حلق العمرة و
طوافها فلا شيء عليه لانهما ليسا موقتين بزمان او حلق في الحل كما اذا خرج عن الحرم وحلق رأسه
للحج وللعمرة عندهما وقال ابو يوسف رحمه الله فلا شيء عليه ودمان لو حلق القارن قبل الذبح
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وكذا المتمتع لتقديمهما الحلق على الذبح وقال محمد بن حسن ان
احدى الدمين دم القران والاخر لتأخير نسك عن وقته كما في الجامع الصغير وقالا لا
شيء عليه بسبب التأخير واما بسبب الجناية فيقولان بالمدم وما قيل من لزوم التناقض
الذي ذكره صاحب الغاية ممنوع لان ما ذكر في باب القران من لزوم دم واحد لو حلق قبل الذبح
عند العجز عن الهدي كما هو صورة المسئلة فلم يكن جانيا بالحلق في غير اوانه لان الشارع
اباح له التحلل بالحلق وانما قدم نسكا على نسك فقط فلزمه دم اما هنا لزمه دمان لان
الحلق لا يحل له قبل الذبح بقدرته عليه فكان جانيا ومن جنى قارنا يلزم عليه دمان بخلاف
الصورة الاولى فان فيها تقديم نسك وطال البحث في ذلك بين المشايخ حيث قال بعضهم

بلزوم ثلاثة دماء للجناية ودم القران وقال بعضهم اربعة دماء وقال بعضهم خمسة دماء
لكن الاخير ممنوع من كل وجه لان الجناية مرتبة في القارن بالتضعيف على الجناية في المفرد
ولا شك ان المفرد لو حلق قبل الذبح لا يلزمه شيء كما في العناية واما لزوم الاربعة فلا
يخلو من وجه لان الحلق قبل اوانه جناية توجب دمين وتقديم النسك على النسك يوجب
دما واحدا ودم القران لكن لا يخفى على ما قال صاحب العناية انه لا يلزم على القارن الذي
حلق قبل الذبح دم جناية مع ان المذهب خلافه وكذا ان ما نسب كمال ابن الهمام
في فتح القدير كلام صاحب الهداية هنا الى سهو القلم مما وقع من خبط القلم لانه يلزم دم
على من حلق في غير اوانه اجماعا كما صرح في اكثر الكتب ويجب دم القران اجماعا كما هو المعهود
في المذهب فصل ان قتل محرم صيدا او قتله بسبب الشبكة او حفر البئر سواء كان المصيد
مما يؤكل او مما لا يؤكل كما في المحيط او دل عليه او اعان على قتله او على آلته وان كان بالاعلام
بمكانه وهو غائب لكن الشرط ان يتصل القتل بدلالته وان لا ينفلت الصيد ثم اختلفوا في
اعارة السكين والقوس والنشاب هل هي اعانة موجبة للجزاء على المعين وصحح السرخسي
انه لا جزاء على المعين بخلاف الدلالة لكن اكثر المشايخ على ان الاعارة اعانة عليه من قتله
فلا بد من لزوم الجزاء في الدلالة ان يكون المدلول عليه مقتولا ولو لم يكن لا يجب الجزاء
على الدال فعليه الجزاء لقوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا الآية وقيد بالتعمد في الآية لاجل انها
نزلت في حق من تعمد كما قاله اصحاب التفسير والا لا فرق بين الناسي والعامد كما اطلقه رحمه الله
تعالى وهو قيمة الصيد لا مثله لان من اتلف بقرة الانسي لا يلزمه بقرة مثلها وهنا ايضا يقوم لحم
الصيد عندنا كما قال الكرماني في مناسكه وقال زفر يجب قيمته بالغة ما بلغت فعلى الاول يجب
في قتل البازي المعلم قيمته لحما وعلى الثاني قيمته معلما بتقويم عدلين لهما معرفة تامة بقيمة
الصيد وقوله تعالى ذوا عدل يقتضي ان العدل الواحد لا يكفي وقال صاحب الهداية يكفي لكن يحتاج
ذلك الى نقل صريح في مقتل او اقرب موضع منه من المكان الذي وقع القتل فيه ويشتري الفاعل
المحرم بها هديا وذبحه بالحرم فلو ذبحه بالحل لا يجزيه عن الهدي ان بلغت قيمة المقتول هديا بما
كان قيمته بالغة جذعا عظيما من الضان او ثنيا من غيره عناقا او حملا تقوم بالطعام او الصوم
او طعاما وتصدق به ولو حل بالحل ويجوز التصدق بجميع اللحم على مسكين واحد متفرقا كالفطرة في انه
يطعم لكل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من شعير من غير نقص وفي الزيادة له الحق او
صام عن طعام كل مسكين يوما فالقاتل مخير بين تلك الاشياء الثلاثة ولو فضل من المقوم
اقل من نصف صاع تصدق به يوما كاملا لان الصوم دون اليوم لم يشرع وكذا لو قتل عصفورا
او يربوعا تصدق بما وجب ولو كان دون طعام مسكين او صام وان جرحه وان مات منه
فعليه القيمة وفي المحيط وان برئ منه ولم يبق له اثر لا يضمن او قطع عضوه او نتف شعره ضمن
ما نقص كما في حقوق العباد ويجب القيمة بنتف ريشه جمع الريشة الجناح او قطع قوائمه وهي
الارجل لان الامن يفوت فصار كانه قتله وحلبه تجب قيمة اللبن لاتلافه وكسر بيضه قيمته

ان كان صحيحاً والا ففي الفاسد فلا شيء عليه كما في الهداية وخروج فرخ ميت به بسبب الكسر
لو علم موته تجب قيمة الفرخ لان البيضة معدة لخروج الفرخ الحي منه والكسر قبله اوانه سبب لموته
ولا يجب في البيض شيء ان علم موته بغير الكسر فلا ضمان عليه لا تجب الجزاء سواء كان محرماً ولا شيء
في القتل ايضاً للحلال ما يؤذي بقتل غراب بقتل انواعه الثلاثة سيما العقعق يقع على الدابة
ويؤذيها وحداءة بكسر الحاء طير معروف وذئب بالهمزة فانه يؤذي غالباً والغالب كالمتحقق
وعقرب وفارة وكلب عقود او غيره وحشيا كان او اهليا وفي السنور البري روايتان وبعوض
ونمل وبرغوث وقراد وسلحفاة وانما حل القتل فيما لا يؤذي فلا يحل لان الامر بالقتل بوجوب
الاذى وبقتل قملة او بازالته من البدن كما صرح به الاسبيجابي ولو قتل ما على الارض او من
بدن غيره فلا شيء عليه وفي الكثير نصف صاع كما هو المذهب وجرادة فانه من صيد البر
كما ثبت عند اصحاب المذهب وتقرروها في سنن ابي داود والترمذي عن ابي هريرة قال خرجنا
مع رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم في حجة او غزوة فاستقبلنا رجل من جرادة فجعلنا نضربه
باسيافنا فقال صلى الله تعالى عليه وسلم كلوه فانه من صيد البحر اتفقوا على تضعيفه والظاهر
ان الكثير كالقمل تصدق بما شاء مما دون الصدقة العينة وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رضي الله
عنه انه يطعم في الواحد كسيرة خبز وفي الاثنين او ثلاثة قبضة من الطعام وفي الاكثر نصف صاع
ولا يجاوز عن شاة فقتل السبع لان لحم الشاة خير من لحم السبع وان صال او وثب سواء كان
امكن دفعه اولا وفي المحيط لو امكن دفعه بغير السلاح فقتله فعليه الجزاء ولو صال الجمل على
انسان فقتله وجب عليه قيمته بالغة ما بلغت لا شيء بقتله ليس على المحرم الجزاء بخلاف المضطر
الى اكل الصيد في حالة المخمصة يجب الجزاء قيل اذا اضطر المحرم هل يذبح الصيد فيأكله او يأكل الميتة
ففي المبسوط انه يتناول من الصيد ويؤدي من الجزاء ولا يأكل الميتة في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وفي الفتاوى ولو وجد لحم صيد ولحم آدمي كان ذبح الصيد اولى ولو وجد لحم صيد وآدمي وكلب
فالكلب اولى وعن محمد لحم الصيد اولى من لحم الخنزير وللمحرم ذبح شاة وبقرة وبعير ودجاجة و
بط اهلي لانها ليست مما يصاد حتى لو نزى الوحشي عليها فجائت بولد فلا يجب الجزاء بقتله
تبعاً للام كما اعتبر في الاضحية والزكوة فلا اعتبار بما قاله العلامة في الاشباه من عدم الاعتبار
في الاضحية وعليه الجزاء بقتل حمام مسرول في رجله ريش كالسراويل ووجوب الجزاء في الحمام
مطلقا بالطريق الاولى او ظبي مستانس لان اصل الخلقة فيهما الوحش ولو ذبح الحلال
صيداً في الحرم يحرم سواء كان مضطرا اولا صيدا حرم اكله لان ذبيحته كذبيحة المجوسي يحرم
على المحرم والحلال ولو ذبح الحلال صيداً في الحرم فادى جزاءه ثم اكل منه فلا شيء عليه ويغرم
بالاكل قيمة ما اكله لا المحرم آخر لا يغرم قيمته بل عليه ارتكاب الحرام يتناول الميتة فقط فعليه
التوبة والاستغفار كمن اكل الميتة وحل للمحرم لحم ما صاده حلال وذبحه ان لم يدل عليه
المحرم ولم يامر بصيده لانه لو دل المحرم او امره بصيد الحلال فيحرم على المحرم اكله كما في
الطحاوي ويذبح الحلال حقيقة او حكما كالاتلاف بالتسبب ويذبح المحرم فبالطريق

الاولى

الاولى صيد الحرم تجب قيمته فتصدق بها لا الصوم والظاهر ان الهدي جائز كما في ظاهر
الرواية لما كان بينهما مناسبة من جهة الاراقة ومن دخل الحرم مكة وحرمها محرمة من
حين خلق السموات والارض وقيل صار حرما آمنا بسؤال ابراهيم عليه السلام وليس للمدينة
حرم فيها الله تعالى حرم يحرم فيه الاصطياد وقطع الاشجار لان عندنا السند لو ابحديث انس
كما هو المشهور وانما ما ورد في الصحيحين وغيرهما من التحريم فمحمول على التعظيم وله علامات منصوبة
في جميع الجوانب من ميقات العمرة ومن المدينة ومن طريق اليمن ومن طريق الطائف ومن العراق
ومن طريق الجعرانة ومن طريق جدة والبعد من مكة ثلاثة اميال في الاول وكذا في الثاني وسبعة
اميال في الثالث وكذا في الرابع وكذا في الخامس وتسعة اميال في السادس وعشرة اميال في
السابع بصيد وكان ممسكا بيده الجارحة والا لو كان في قفصه او رسل بازيا فقتل حمام
الحرم فلا شيء عليه ارسله يجب ارساله سواء كان محرما او حلالا فان باعه في الحرم او بعد ما
اخرجه الى الحل رد البيع لكونه فاسدا فجواز اصل البيع يقتضي ان لا يكون باطلا ان بقي المبيع
وان مات فعليه الجزاء لما فيه تعرض للصيد ومن احرم وفي بيته او قفصه صيد لم يرسل
لا يجب اطلاقه لان الصحابة يحرمون وفي بيوتهم صيود كالصقر والشاهين ودواجنه
كالغزاله وانما لو كان في يده الجارحة لزمه ارساله اتفاقا ولو اخذ حلالا صيدا فاحرم الآخذ
ضمن مرسله اي مرسل الصيد الذي اخذه المحرم حال كونه حلالا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه لانه لو كان له ملكا محترما لا يبطل احترام ملكيته باحرامه او اتلفه المرسل وقال ابو يوسف
ومحمد لا يضمن لان المرسل امر بالمعروف ونهي عن المنكر كما في كسر آلات اللهو كالطنبور
والفتوى في ذلك على قولهما ولا يضمن المرسل لو اخذه محرم لانه محرم عليه كالخمر والخنزير و
ذلك يقتضي في البيع ان لا ينعقد ويكون باطلا لكنه في المحيط صرح بالفساد كما تبعه المصنف
رحمه الله اليه فيما مر فان قتله محرم آخر ولو كان حلالا ولو كان الصيد في الحل لا ضمان عليه بالقتل
لكن لا يرجع عليه الآخذ بما ضمن ضمنا ورجع على قاتله لو كان القاتل آدميا فانه لو قتله
بهيمة انسان فالجزاء على الآخذ وحده ولا رجوع للآخذ على احد ولو كفر بالصوم لكن الرجوع
بالقيمة مطلقا وان قطع حشيش الحرم سواء كان القاطع حلالا او محرما وقال الشارح العلامة
المصري في شرحه وقيد بالقطع لانه ليس في المقلوع ضمان لكن لا يخفى انه صرح في غاية السروجي
ان الكلا يحرم قطعه وقلعه او شجرا غير مملوك الذي لم يملكه احد وفي المحيط ولو نبت شجرة ام
غيلان بارض رجل فقطعه آخر لزمه قيمتان قيمة للشرع وقيمة للمالك انتهى ولا مما ينبته
الناس ولو قطع ما نبت بنفسه وهو مما ينبت الناس فلا ضمان عليه ضمن قيمته ويملك
بالضمان ولا صوم فيه لحديث الصحيحين لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها واعترض ان
الحديث مطلقا شامل لما جف واجيب عنه بان في اخذ ما جف زينة الحرم بانه اذا
قطع ما جف نبت مكانه اخضر كما يهدم المسجد للبناء باحسن من ذلك وتقطع
الشلوة ليؤذي بها جماعة كما في كشف الحقائق لكن لا يخفى ان الكلاء والعشب اسم

الفتوى على قولهما

رد ابن نجيم

للرطب كما ذكره الامام النووي عن اهل اللغة وكذلك في الحديث اذا حملنا الكلاء على
الرطب فلا يحتاج الى ما ذكر في الكشف فمعنى الحديث ولا يقطع الرطب والشجر الا فيما
جف ييبس فيحل الانتفاع وحرم رعي حشيش الحرم وقطعه بخلاف احجاره وترابه
وكذا صح نقل ماء الزمزم الى البلاد الا طيب مكة وكذا الكماة لانها ليست من نبات
الارض فلا يخفى كالحشيش ولا يرعى الدواب سواء قطع باسنانها او قطع بالمنجل
عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما كما في حرم الدلائل الا الاذخر وهو نبت معروف
بمكة استثناه رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وكان ذلك في قلب العباس رضي الله
عنه فاظهره صلى الله عليه وسلم بلسانه حين التماسه عنه صلى الله عليه وسلم قال رسول الله
صلى الله تعالى عليه وسلم ان مكة حرام حرمها الله تعالى يوم خلق السموات والارض
لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها ولا ينفر صيدها فقال العباس الا الاذخر يا رسول الله
فانه لقبورنا وبيوتنا فقال الا الاذخر وللعلماء في الجواب عن هذا الاستثناء كلام ذكر
ضربنا عنه لانه لا يحض ما نحن فيه فيجوز قطعه ورعيه وقال ابو يوسف لا باس بالرعي لان
الزايرين يكون على الدواب فلو منعوها عن رعي الحشيش لوقعوا في حرج عظيم وحمل الحشيش من
الحل متعسر فرخص في ذلك دفعا للحرج ولهما ما اسلفناه من عموم النص وفي الرعي ارتكاب
المنهي عنه لان من فم الدواب كالمناجل وحمل الحشيش من الحل لا عسر فيه ولا حرج ولئن
كان قائما فانما يعتبر ما ليس فيه نص بخلافه واما مع وجود النص بخلافه فلا ونحن قائلون
بموجب ما يقول في ان منع الدواب حال الركوب عليها عن الرعي حرجا عظيما لان محل الخلاف
انما هو في ارسال الدواب للرعي قصدا واما اذا رتعت حال مشيها من غير قصد من صاحبها
فلا شيء عليه اتفاقا لانه غير مضاف اليه وحفظها عن مثل ذلك متعذر وقيل بالحشيش
لانه لا باس باخذ كماة الحرم لانها ليست من جنس النبات بل هي ودايع في الارض ولانها
لا تنمو ولا تبقى فاشبهت اليابس من النبات وكذا لا باس باخذ الورق من شجر الحرم و
لا شيء فيه اذا كان لا يضر به بالشجر واشار الشيخ بذكر صيد الحرم وشجره وحشيشه الى انه لا باس
باخراج حجارة الحرم وترابه الى الحل لانه يجوز استعماله في الحرم ففي الحل اولى كذا في المحيط وغيره
وكذلك يجوز نقل ماء زمزم الى ساير البلاد للعلة المذكورة واما ثياب الكعبة فنقل
ائمتنا انه لا يجوز بيعها ولا شراؤها لكن الواقع الآن ان الامام اذن في اعطائها لبني
شيبة عند التجديد وللامام ذلك فائمتنا انما منعوا بيعها لانها مال بيت المال ولا شك
ان التصرف فيه للامام فحيث جعله عطا لقوم مخصوصين فان البيع فيه صحيح ويدل على جواز ذلك
فعل عمر رضي الله عنه فانه ينزع كسوة البيت في كل سنة ويقسمها على الحجاج كما رواه
الازرقي ولانه لو لم يجز التصرف في كسوتها لتلفت بطول الزمان هذا ما نقله الزين بن
نجيم في شرحه والمذكور في واقعات الحاكمي وغيره انه لا يجوز لبني شيبة اخذه قال لكن
السلطان يبيعه ويستعين به على امر الكعبة وكان الامر مفوض اليهم لكونهم خدام الكعبة فينبغي

ان يجوز

ان يجوز الشراء منهم قال ابن وهبان وفي ذلك دلالة على الاذن لهم من السلطان في الاخذ
والبيع وهذا انما يتفق من السلطان ان كانت الكسوة التي يرسلها في كل سنة من مال نفسه
واما ان كانت من بيت المال فلا يحل لهم اخذها الا ان كانوا مستحقين لاخذ شيء
من بيت المال بوجه من الوجوه المسوغة للاخذ منه واما اذا لم يكونوا متصفين بشيء من
ذلك فلا يجوز لهم الاخذ ولا البيع قال ابن الشحنة اما الاول فيمكن ان يقال فيه ان
تقريرهم على ذلك في كل سنة ينزل منزلة الاذن والحال في زماننا ان ما يكسى به الكعبة
المشرفة ليس من بيت المال وانما هو يحصل من بلاد موقوفة عليها فح فلا يجوز بيع
ذلك الواقع من بني شيبة ولا الابتياع منهم بل ينبغي ان يصرف في مصالح الكعبة
كما قالوا في حصير المسجد ونحوه اللهم الا ان يكون الواقف شرط ان يكون الرث لهم فيجوز
الابتياع منهم انتهى تنبيه اختلف العلماء في مكة مع حرمها هل صارت حرما آمنا
بسؤال ابراهيم عليه السلام ام كانت قبله كذلك والاصح انها ما زالت محرمة من حين
خلق الله السموات والارض انتهى وقد تقدم لك في مبحث المواقيت تحديد حرم مكة
واما المدينة فليس لها عندنا حرم فيجوز الاصطياد فيها وقطع اشجارها كما قدمناه
وقد وردت احاديث كثيرة في الصحيحين وغيرهما في تحريم المدينة كمكة واولها اصحابنا بان
المراد بالتحريم التعظيم ويرده ما ثبت في صحيح مسلم ان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
قال حرمت المدينة ما بين لابتيها لا يقطع عضاهها ولا يصاد صيدها فهو صريح في
ان لها حرما كمكة فلا يجوز قطع شجرها والاصطياد فيها والاحسن الاستدلال بحديث عائشة
رضي الله تعالى عنها كان لآل محمد بالمدينة وحوش يمسكونها وبحديث انس الثابت
في الصحيحين انه كان له اخ صغير يقال له ابو عمير وكان له نغير يلعب به فمات النغير
وكان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم يقول له يا ابا عمير ما فعل النغير ولو كان للمدينة حرم لكان
ارساله واجبا عليه ولانكر رسول الله صلى الله عليه وسلم في امساكه ولما مازحه بهذا قالوا
وفي الاستدلال بذلك نظر لا يخفى لانه انما يتم ان لو كان قال ذلك صلى الله تعالى عليه
وسلم والنغير حي فيكون هذا اقرارا منه له على ذلك واما بعد موته فلا دلالة فيه على ذلك
لانه فات محل الانكار بالموت واجاب في المحيط عن الاحاديث الصحيحة بان لها
جوابا بانها من اخبار الآحاد فيما تعم به البلوى وخبر الواحد اذا ورد فيما تعم به البلوى
لا يقبل اذ لو كان صحيحا لاشتهر نقله فيما تعم به البلوى وكل شيء على المفرد به دم
اي كفارة سواء كانت دما او صدقة بسبب الجناية على الاحرام ام بفعل شيء من المحظورات
والا ان المفرد اذا ترك واجبا من واجبات الحج لزمه دم واذا ترك القارن لا يتعدد الدم عليه
لانه ليس جناية على الاحرام فعلى القارن اي المحرم باحرامين قارنا كان او متمتعا ساق
الهدي لانه لا يخرج عن احرام العمرة الا بالحلق يوم النحر دمان او صدقتان لو بعد الوقوف
بعرفة او قبله اما في الاول لان احرام العمرة انتهى بالوقوف كما قاله البعض فلا يعود وان بقي

كما قيل ايضا بتعدد الجزاء وقال شيخ الاسلام ففي الجماع يجب دمان وفي سائر المحظورات دلالة
لكن المذهب بها عمرة القارن بعد الطواف الى الحلق فيلزم دما بالجناية سواء كانت جماعا
او قتل صيدا وغيرهما ولو جامع بعد الحلق لا يلزمه شيء لاجل العمرة وانما ما نقل في الغاية من ان القارن
اذا قتل صيدا بعد الوقوف يلزمه دم واحد فعلى قول من قال بانتهاء احرام العمرة بالوقوف لكنه
مخالف للمذهب على ما نقلناه الا ان يتجاوز الميقات غير محرم فيلزمه دم واحد سواء
احرم بعد التجاوز بحج او عمرة او بهما او لم يحرم اصلا فتعين ان الاستثناء منقطع لان الكلام
فيما لزم بسبب الجناية على الاحرام والمجاوز بغير احرام لم يكن محرما حتى يخرج به وفي الرواية
ولو احرم معناه لزوم الدم من احرام فبالطريق الاولى فلا يحتاج الى توجيه صدر الشريعة ولذا ان
القارن اذا افاض قبل الامام يجب عليه دم واحد كالمفرد واذا وقف بعرفة ثم قتل صيدا فعليه
قيمة واحدة كما في الاجناس واذا حلق قبل الذبح يلزمه دم واحد واذا قطع شجر الحرم يلزمه قيمة
واحدة كالمفرد كما في الغاية فاحتاج الى استثناء في المتن بل استثناء ما قدمناه من الغاية
ايضا لان اكثر عبارات المتون كل ما على المفرد فيه دم فعلى القارن دمان وهذا عام يحتاج مع
الى ما ذكر فلا وجه لما قيل من ان هذا التقييد لم يوجد في شيء من المتون ولو قتل محرمان صيدا تعدد
الجزاء لان لكل واحد من المحرمين جزاء لفعله ولو حلالان لا يتعدد لانه جزاء المحل وهو غير متعدد
كرجلين قتلا رجلا يجب عليهما دية واحدة لانها بدل المحل وعلى كل واحد منهما كفارة لانها جزاء الفعل
ويبطل بيع المحرم صيدا حيا كان او ميتا وشراؤه وان كان البائع حلالا لان العين محرمة على البائع
المحرم والمشتري المحرم وفي الكفاية رجل احرم وفي يده قفص منه صيد فلا ان يرسله على قول
لان القفص في يده كالصيد في يده حتى انه صار غاصبا للطير فيغصب القفص لكن كان منه الارسال
على وجه لا يضيع لان ارسال الصيد ليس بمندوب كتسييب الدابة بل هو حرام الا ان يرسل
للعلف ومن اخرج ظبية الحرم وهي الانثى من الظبي فولدت فماتا ضمنهما لان الرد الى المامن
يجب شرعا وهذه الصفة تسري الى الولد بعد اخراج من المامن فاذا ادى جزاءها فولدت
لا يضمن الولد لانها باداء الجزاء لم يبق امنا حتى يملكها من اخراجها بعد اداء الجزاء ولذا لو ذبحها
لم تكن ميتة وان كان مكروها **باب مجاوزة الميقات من غير احرام** له مناسبة
لما سبق من جهة الجناية لكنها فيه قبل الاحرام من جاوز الميقات المكان الاخير من المواقيت
لان الاحرام لا يجب الا في اخرها غير محرم ثم عاد الى الميقات الذي جاوزه او الى غيره قبل الشروع في
الطواف ولو طاف شوطا ثم عاد لا يسقط عنه الدم بالاتفاق وكذا بعد الوقوف محرما للحج او العمرة
فرضا كان او نفلا ملبيا لو عاد محرما ولم يلب في الميقات فانه لا يسقط الدم عنه عند الامام و
عندهما يسقط الدم مطلقا وجاوز ثم احرم بعمرة ثم افسد وقضى من غير عود الى الميقات بطل
الدم سقط فلو دخل الكوفي او الآفاقي البستان اي جميع الحل الذي بينه وبين الحرم لحاجة له
دخول مكة بلا احرام لعدم قصده مكة اولا كما للبستاني ان يدخل مكة بغير احرام هذه حيلة للآفاقي
في الدخول بلا احرام كما ان المصري اذا نوى ان يدخل خليصا مثلا فله مجاوزة رابغ لكن لا بد من

قصد مكان

قصد مكان مخصوص في الحل حين خروجه من بيته ووقته البستان ميقات الحل ومن دخل
مكة بغير احرام ثم حج حجة الاسلام او المنذورة او اعتمر عما عليه في عامه من احرام حج او عمرة
اداء وقضاء ذلك صح من دخوله مكة بلا احرام وان تحولت السنة لا يصح الدخول بلا احرام
لانه صار دينا بذمته فلا بد من احرام مقصود **باب اضافة الاحرام الى الاحرام** وفيه مناسبة
لما قبله لما كانت في بعض صورة جناية كما لا يخفى مكي لان الآفاقي اذا احرم بالحج بعد فعل اقل
من اشواط العمرة كان قارنا من غير اساءة وبعد فعل الاكثر متمتعا في اشهر الحج طاف في
اشهر الحج او في غيرها كما في المبسوط شوطا ثلاثة او ما دونها والا ففي الاربعة وما فوقها يرفض
الحج بلا خلاف كما في شرح الهداية لان الاكثر في حكم الكل فيتعذر رفضها العمرة ولم يطف لها اصلا
برفضها بالاتفاق ويقضيها وعليه دم لرفضها فاحرم بالحج رفضه وعليه حجة وعمرة
لرفضه فلو قضى عليهما صح وعليه دم لان جمع المكي بين الحج والعمرة منهي فاذا شرع
فقد ارتكب المنهي فيجب عليه الخروج بالشروع ثم ان عند ابي حنيفة رضي الله عنه رفض الحج اولى
وعندهما رفض العمرة ومن احرم بحج ثم تاخر من غير تعاقب بينهما والا لزماه عندهما وعند
محمد في المغنية يلزمه احداهما وفي التعاقب الاولى فقط يوم النحر فان حلق للاول لزمه الاخر
جمع الاحرامين بشيئين متحدين وما في الهداية وغاية البيان من التصريح بالبدعة سيما
في الغاية حرم بالحرمة فليس له اصل لان جمع الاحرامين لا يكره في ظاهر الرواية كما في
المحيط ولا دم عليه فان كان الاحرام الثاني بعد الحلق للاول لانه احرام بالثانية بعد التحلل
والا ان كان الاحرام قبل الحلق لزمه وعليه دم قصر او لا رجلا كان او امراة ومن فرغ
من عمرته الا التقصير ولو بعد التقصير فلا شيء عليه فاحرم باخرى لزمه دم لتاخير التحليل
ومن احرم بحج ثم بعمرة جمع الاحرامين مختلفين ثم وقف بعرفات فقد رفض عمرته وان توجه
اليها لا يصير رافضا لكونه قارنا بالحج والعمرة وهو مشروع في حق الآفاقي والكلام فيه لكنه يلزم
تقديم احرام الحج على احرام العمرة وهو اساءة فلو طاف للحج لو لم يطف لم يستحب رفضها ثم احرم
بعمرة ومضى عليهما اي افعالهما لان الجمع بينهما مشروع فيصح الاحرام بهما يجب دم وندب
رفضها رفض العمرة فعلى هذا يصير الدم دم شكر وان اهل بعمرة يوم النحر وايام التشريق
فان العمرة فيها ايضا مكروه سواء كان قبل الحلق او بعده وقبل طواف الزيارة او بعده
لزمه الرفض اي الترك تخلصا من الاثم والدم بعد الرفض للتحليل منها بغير افعالها والقضاء
لصحة الشروع مع الكراهة التحريمية فان مضى عليها صح لان المشروعية باقية وان كان
نهي كراهة من جهة انه كان مشغولا باداء بقية افعال الحج في هذه الايام التي يكره اتيان
الافعال فيها لكنه لا يعدم المشروعية ويجب دم كفارة للجمع بين الاحرامين او جبرا
للجمع بين الافعال الباقية ومن فاته الحج فاحرم بعمرة او حجة رفضها لانه في الاول يصير
جامعا بين العمرتين من حيث الافعال فان من فاته الحج يتحلل بافعال العمرة من غير
انقلاب احرامه احرام العمرة فلزمه الرفض وفي الثانية يصير جامعا بين حجتين فعليه

شيخ الاسلام

رو ما في الغاية

روصدر الشريعة

زو قول البعض

كما في الهداية وغيرها

رفض الثاني **باب الاحصار** من العوارض الثابتة لمن منع عن الحج بعدو او مرض او
هلاك نفقة او فوت محرم للمرأة ان يبعث شاة هي ادنى الهدي لقوله تعالى فان احصرتم
فما استيسر من الهدي ان وجدت والا فيبعث قيمتها حتى يشتري بها شاة فيذبح في الحرم
ولا يصير الصوم والاطعام بدلا عنها حتى لو لم يوجد ما يذبح فلا يتحلل فيتحلل بلا حلق ولا تقصير
عندهما وقال ابو يوسف رحمه الله ان يحلق وان لم يحلق فلا شيء عليه سواء احصر في الحل او
الحرم كما في الهداية وما قيد المص رحمه الله في الكافي بانه اذا احصر في الحرم فيحلق اتفاقا محمول
على الاستحباب لانه ليس في كلام الائمة ما يدل على الوجوب ولو كان المحصر قارنا يبعث
احدهما للحج والآخر للعمرة فلا يحتاج الى تعيين ولو بعث ثمن الهديين فوجد هديا واحدا
او بعث هديا واحدا فلا يتحلل بذبحه اصلا لانه تغيير المشروع فيتوقت في الحرم بالاجماع
لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله حتى لو ذبح في الحل يظن الذبح في الحرم
فهو محرم كما كان لا بيوم النحر لا بالزمان لقوله تعالى فما استيسر من الهدي من غير تقييد
بالزمان فيذبحه في اي وقت شاء وعلى المحصر بالحج ان يحل حجة وعمرته بعد بعث الشاة
سواء كان الحج فرضا او نفلا شرع فيه ولو حج من سنته فلا شيء عليه والا لزمه قضاؤها وعمرة
اخرى لانه فاتت الحج وعلى المعتمر عمرة وعلى القارن حجة وعمرتان لانه فاتت الحج وبهذا
لزم العمرة الثانية ولو حج من سنته واتى بها فانه لا يلزمه عمرة اخرى ثم انه مخير في القضاء
بين الافراد والقران لانه التزم الاصل لا الوصف وهو القران كالشارع في التطوع قائما
فانه يلزمه القيام عند الامام رحمه الله تعالى فان بعث هديا ثم زال الاحصار وقدر على الهدي
والحج توجه والا تحلل بالهدي لانه قدر على الاصل وان توجه يتحلل بافعال العمرة جاز
لانه الاصل في التحلل ايضا وتسقط العمرة في القضاء وان كان قارنا فيأتي بالعمرة
لانه مخير في القضاء بين الافراد والقران كما مر ولنا لو ادرك الهدي دون الحج او ادركه
فيتحلل والا ان لم يقدر عليهما لا يلزمه التوجه والاحصار بعدما وقف بعرفة لانه لا يخاف
مطلب بعده حتى منع عنه بخلاف العمرة فانها وان كانت لا تفوت لكن يلزم الضرر
بامتداد الاحرام فوق ما التزمه ولا ضرورة في الحج للمحصر لانه يمكن التحلل بالحلق يوم
النحر في غير النساء فلا يحتاج الى التحلل بالدم ومن منع بمكة عن الركنين فهو محصر لتعذر
الاتمام فصار كالمحصر في الحل والا بان قدر على احدهما فليس بمحصر **باب الفوات**
من فاته الحج بفوت زمن الوقوف بعرفة فليحل بعمرة يجب ان يخرج منه تحللا
بافعال العمرة وعليه الحج فصار الحج من قابل بلا دم كما افاد ذلك حديث الدارقطني وان كان
ضعيفا لكن طرقه متعددة فصار حسنا ولا يفوت العمرة لانها غير موقتة وهي في الشرع
طواف مكة وسعي بين الصفا والمروة وفي اللغة بمعنى الزيارة يقال اعتمر فلان فلانا اذا
زاره وفي المغرب القصد الى عامر فغلب في القصد مطلقا ويصح في السنة جميع اوقاتها
ويكره يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق سواء كان المعتمر مكيا او آفاقيا وهي السنة

كما في الهداية وقاضيخان وغيرها بل صرح بانها ليست بواجبة وقيل فرض كفاية كما نقل
في الكافي عن بعض الاصحاب وقيل سنة مؤكدة وهي متوسطة بين الوجوب والسنة المطلقة
وقيل واجبة قال في البدائع ومنهم من اطلق السنة وهذا الاطلاق لا ينافي الوجوب كما نقله العلامة
المصري لكن كلام قاضيخان ينافيه كما لا يخفى **باب الحج عن الغير** بان يهدي ثواب فعله لغيره
من اي عبادة كانت لقوله تعالى وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا ولما رواه ابو داود اقرؤا
على موتاكم سورة يس واما قوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى فيما اذا لم يهب له واما اذا
وهب له نصيب من سعي غيره كما حققه كمال الدين بن الهمام رحمه الله تعالى وصرح في البدائع
ان من صام او صلى او تصدق وجعل ثوابه لغيره من الاموات والاحياء جاز ويصل ثوابها
اليهم عند اهل السنة والجماعة النيابة تجري في العبادات المالية المحضة كالزكوة وصدقة
الفطر والاعتاق والاطعام والكسوة في الكفارة والعشر والنفقات كما عرف في الاصول وفي
جواهر الفتاوى من قدر ان يحج بنفسه لم يجز ان يحج عنه غيره فان عجز عن الحج بنفسه فهو على وجهين
ان كان عجزا لا يزول مثل الزمانة والعمى جاز ان يحج عنه وان كان عجزا يزول كالمرض و
الحبس فهو ايضا على وجهين ان برء لا يجوز وان استمر الى الموت وقع عن الفرض كذا في
المعين عند العجز والقدرة لان المراد فيها تنقيص المال بالانفاق وذلك يوجد في نائبه
حتى قيل لا يعتبر اهلية النائب في دفع الزكوة كما وكل مسلم ذميا بدفع الزكوة جاز كما في فخر
اصول فخر الاسلام ولم يجز في البدنية بحال كالصلوة والصوم والاعتكاف والاذكار والجهاد
لكنه مخالف لما قدمناه عن البدائع الا ان يقال ان المراد لا يسقط اصل الفرض في الصلوة والصوم
عن الاصيل بخلاف ثوابها لكن لا يخفى ان هذا الخلاف جار في المركب منهما ايضا كما في شرح
ابن الشحنة من ان اصل الحج هل يقع عن الآمر او عن المأمور وللآمر ثواب النفقة والاول قول
السرخسي والثاني قول خواهرزاده وفي المركب منهما تجري النيابة عند العجز فقط لتحمله
النفقة وهي اخراج المال ويؤيده ما في الواقعات من ان المأمور بالحج عن نفسه وهو ضامن
للنفقة لان الحج المعروف بالزاد والراحلة وكذا ان الغرض يسقط فيه راكبا الا ماشيا لكونه
افضل لزيادة الانفاق وينبغي ان يكون الحاج عن الغير رجلا حج مرة كما قاله قاضيخان
وفي المناسك من المصابيح وفي كون الحاج رجلا حج مرة حديث حسن انتهى والشرط
في جواز النيابة في المركب العجز سماويا كان او بصنع العباد الدائم المستمر للمستنيب
الى وقت الموت لان الحج فرض عمري فعند العجز في جميع عمره رخص له الاستنابة ولو سقط
ذلك ينتفي شرط الرخصة وفيه شروط غير هذا وهي الامر بالحج فانه لا يجوز الحج بغير اذنه
الا الوارث يحج عن مورثه يجزيه بفضل الله تعالى وكرمه ونية المحجوج عنه عند الاحرام كما في
شرح العلامة لكن هذا يناقض ما قدمه من ان الظاهر انه لا فرق بين ان ينوي به عند
الفعل للغير او يفعله لنفسه الا ان يكون الاول بيانا للافضل وكون حج المأمور بمال المحجوج عنه فان
تطوع الحاج عنه بمال نفسه لم يجز عنه حتى يحج بمال المحجوج عنه كما اذا اوصى ان يحج عنه وتبرع

وارثه من مال نفسه فلا يسقط فرضه لان الفرض من الاحجاج تنقيص ماله كما مر وكذا المنفي حين امر الحج فلابد من الركوب والا يضمن النفقة فيصير الحج لنفسه كما في شرح المنظومة للعلامة ابن الشحنة وانما شرط عجز المنوب الاصيل للحج الفرض او الحج للنذر ولحديث اسماء بنت الخثعمية من المهاجرات وهي انها قالت يا رسول الله ان فريضة الله في الحج على عباده ادركت ابي شيخا كبيرا لا يثبت على الراحلة فاحج عنه قال نعم ولو حج عنه صحيحا او كان مريضا صح بطل وصف الفريضة وكان تطوعا كما في الصلوة لكن عند محمد في الصلوة يبطل اصلها ولم يحك الخلاف في الحج عنه لانه باب واسع يمضي فاسده كما في صحيحه على ما مر لا النفل لان المراد منه الثواب فثبتا اليه ومن احرم عن امريه كالابوين ولو احرم من غير امر يمكن ان يجعل حجه لاحدهما لكونه متبرعا ضمن النفقة لان لكل واحد منهما يريد عدم الاشتراك فيها ووقوع الحج عن نفسه وفي هذه الصورة يكون الحج للمامور فيتعدى في النفقة حيث صرف مالهما في حج نفسه لان المامور لا يكون مالكا لما اخذه من النفقة بل يتصرف في ملك الآمر حيا كان او ميتا ولا يحل له الفضل الا ان قال من كان حيا وكلت ان تهب الفضل من نفسك ومن كان ميتا والباقي لك وصية ثم ان المامور لا يامر غيره الا ان قال الآمر وقت الدفع اصنع ما شئت فح يامر غيره وان كان صحيحا وكذا العود للمامور افضل من الاقامة بمكة بعد اداء الحج كما قاله العلامة المصري لكن لا يخفى ان الفقير اذا حج يسقط عنه حج الفرض لانه اذا راى الكعبة يفرض عليه فيسقط باداءه كما صرح في كثير من الكتب فعلى هذا اذا وصل المامور الى الكعبة يفرض عليه الحج برؤيته فلا بد ان ينتظر الى سنة قابلة ويصرف من مال نفسه لاسقاط ما فرض عليه بالرؤية وبعده ان الحج في السنة الاتية يصرف في الرجوع من مال الآمر كما في الفتاوى فلا ينبغي لاحد ان يقدم عليه ويجوز الحج عن الغير وان لم يحج لكن اداؤه مشكل لما قدمناه من انه كلما راى الكعبة يكون فرضا عليه وهلم جرا ودم الاحصار على الآمر لانه كان سببا لاشتغاله به واذا تحلل بذبح الهدي فعليه الحج من قابل بمال نفسه ولا يكون ضامنا للنفقة بخلاف الافساد وسيأتي ودم القران سواء امر به او لم يامر لان توفيق جمع النسكين عائد الى المامور ودم الجناية كدم الجماع وجزاء الصيد واللبس والمجاوزة بغير احرام لكن في الجماع ان كان ذلك قبل الوقوف ضمن النفقة ولزمه الحج من ماله من قابل لانه خالف له بالافساد وان كان بعد الوقوف فلا ضمان عليه على المامور لانه لزم من الافعال الصادرة عنه اما نسكا او جناية فان مات المامور الموصى له قبل الوقوف بعرفة ولو بمكة في طريقه يحج عنه عن الموصي بمنزله الموصي بثلث ما بقي بعد انفاق من مال الحج في الطريق ويمكن ان يرجع ضمير مات ايضا الى الموصي كمن اذا مات بعد ان خرج حاجا واوصى بالحج فانه يحج عنه من منزله بثلث تركته وفي الصورة الاولى لا بد من الحج من منزل الآمر سواء كان الآمر حيا او ميتا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وفي الثانية يحج عنه من منزله عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما من المكان الذي مات فيه ولو دفع الى رجل مالا ليحج به عنه فاهل بحجة ثم مات الآمر فللورثة ان ياخذوا ما بقي من المال ويضمنوه ما انفق بعد موته لان مال الحج مثل الصلوة تنقطع بالموت ومن اهل بحج عن ابويه

لان الثواب له لا النفسه بل للغير وهو لا يحصل الا بعد الاداء فالنية قبله لغو لهما ولو جعله بعد الفراغ لهما او لاحدهما صح لانه بعد ان جعله لهما يملك صرفه عن احدهما ثم ان يبقى لهما فبالطريق الاولى بخلاف ما اذا اهل عن ابويه ثم عين **باب الهدي** في اللغة وفي الشرع ما يهدى من الحرم ادناه شاة فسر عن ابن عباس رضي الله عنهما ما استيسر من الهدي بالشاة وهو ابل اعلاه وبقر وسط وغنم كل ذلك لو قال لله ان اهدي ولانية فانه يلزمه شاة وهي الادنى فان عين نوعا لزمه قيل ان كان المنذور شيئا يراق دمه فلا بد من الاراقة وقيل بقيمته وان كان منقولا تصدق بعينه او بقيمته وان كان عقارا تصدق بقيمته ولا يتعين التصدق به في الحرم ولا على فقراء مكة لان الهدي فيه جزاء عن التصدق كذا حققه العلامة وما جاز في الضحايا من النحج من الابل وهو ما تم له خمس ومن البقر ما تم له سنتان ومن الغنم ما تم له سنة وكذا يجوز الاشتراك بين المتقربين في البدنة وجميع ذلك سالما من العيوب كما في الاضحية جاز في الهدايا جمع هدية كخطية كما في المغرب والشاة يجوز في كل شيء في كل موضع ذكر فيه الدم والا لو نذر بدنة او جزورا فلا تجزيه الشاة الا في طواف الركن جنبا لكونه جناية عظيمة ووطء بعد الوقوف قبل الحلق والطواف ويأكل من هدي التطوع والمتعة والقران استحبابا كما فعله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع فقط حص ذلك النسك بخلاف دم الكفارات والنذور وهدي الاحصار وكذا لا يجوز الاطعام للاغنياء بخلاف الاول لان فيه يتصدق الثلث ويأكل ويدخر الثلث وخص ذبح هدي المتعة والقران بخلاف غيرهما فانه غير مقيد بالزمان بيوم النحر وايام التشريق بالاجماع فقط من حيث الوجوب لا القبل بالاجماع ولو ذبح بعد ايام النحر اجزاء الا انه تارك للواجب كما قاله العلامة لكنه مخالف لما صرح في الاضحية من انه يؤدي القيمة بعد ايام النحر كما قدمناه ذبح الكل بالحرم ولو كان نهديا منذورا بخلاف البدنة المنذورة لانه لا يقيد بالحرم عند ابي حنيفة ومحمد وقاس ابو يوسف على الهدي المنذور وقال ذبحها بالحرم لا بغيره لا اختصاص بفقير الحرم بل يجوز التصدق على غيره ايضا لكن الافضل فقراء مكة كما في البدائع مغربا الى الاصل ولا يجب التعريف بالهدي بان يذهب به الى عرفات او التقليد والاشعار لان النقل كاف الى مكان التقرب باراقة الدم فيه ويستحب التعريف في دم الشكر والاخفاء في الكفارة لانها للجناية ويتصدق بجلاله جمع الجل تلبسه الدابة وخطامه زمام يجعل في انف البعير ولم يعط اجر الجزار منه من اللحم ولو تصدق من غير حساب الاجرة منه جاز ولا يركبه بلا ضرورة لكونه خالصا لله تعالى سواء كان جاز الاكل او لم يجز وكذا لا يحمل ولا يحلبه لانه جزؤه وهو محمي كالاكل وينضح من باب ضرب ضرعها بالنقاخ بالنون المضمومة والقاف المعجمة الماء البارد وان عطب واجب او تعيب بعيب يمنع الاضحية اقام غيره الصحيح العاري عن العيوب المعهودة في الضحايا مقامه لان الواجب في الذمة لا يسقط حتى يذبح بالحرم وذلك يقتضي انه لو نذر شاة معينة فهلكت ان لا يلزم غيرها لكون الواجب في العين لا في الذمة والمعيب له يبقى على ملكه لان الجهة

التي عينها بطلت ولو كان ما قرب من الهلاك وتعيب ولو تطوعا نحره وصبغ نعله بدمه
وضرب به صفحته ولم يأكله غني كانصار كالمذبوح في محله وان لم يبلغ اليه ثم ان التصدق على الفقير
افضل من ان يترك لحمًا للسباع لانه دخل في التقرب المقصود وتقلد من بلده ان يبعث
ومن حيث يحرم ان كان معه بدنة التطوع لان تقليدها سنة غير مسنون وكذا المنذور لانه كالتطوع
ليس بايجاب الله تعالى ابتداء والمتعة والقران فقط لا دم الاحصار ولا دم الجنايات لان الستر
مطلوب فيهما ولو شهدوا لان الامام لا يقبل بشهادة الواحد والاثنين في ذلك كما في الظهيرية
بوقوفهم قبل يومه تقبل لان التدارك يمكن ولو شهدوا بعده بعد ما وقف الناس بعرفة انهم
وقفوا يوم التروية لا تقبل فاذا جاؤا يقول لهم الامام لا تسمع هذه الشهادة انصرفوا
فقد تم حج الناس لانه لا يثبت بهذه الشهادة الا عدم صحة الوقوف ولا فائدة في سماع الامام
شهادتهم بل تزيد فتنة واكراه فعلم ان ما ذكر في الهداية من الوجه الثاني للاستحسان غير حسن
ولو ترك الجمرة الاولى في اليوم الثاني رمى الكل لجمار الثلاث لمراعات الترتيب المسنون او
الاولى فقط لانه لو ترك الترتيب فلا شيء عليه لان رمي الثلاث في اليوم الثاني ليس بواجب
بخلاف قضاء الفوايت لانه ورد النص فيه للترتيب واما السعي قبل الطواف والطواف
قبل الوقوف فمشروع مرتبا على وجه اللزوم ولو اوجب بالنذر حجا ماشيا قبل المشي
من بيته وهو الاصح كما في القدير وقيل المشي من الميقات كما قيل واختار فخر الاسلام
موضع احرامه وصحح ذلك في الغاية بخلاف الوصية بالحج لانه من منزله لانها تنصرف الى الغرض
الاصلي حتى يحج عنه راكبا لا ماشيا لا يركب ولو ركب يلزمه الجزاء لترك الواجب وهو المشي
حتى يطوف للركن فانه انتهاؤه عرفا ولا يلزم غيره ولو قال على المشي الى مكة او الكعبة
كقوله الى بيت الله ولو قال على المشي الى الحرم فلا شيء عليه عند ابي حنيفة رضي الله عنه لعدم العرف
بالتزام النسك به ولو قال لا يلزمه النسك احتياطا ومن نذره الحج ولم يكن حج ثم حج و
اطلق كان عن حجة الاسلام وسقط ما التزمه من النذر وان كان قد حج ثم نذر ثم حج فلا بد من
التعيين عن النذر والا وقع تطوعا كما في شرح الهداية ولو اشترى محرمة حللها بقص ظفر
او شعر لانه اولى من التحليل بالجماع كما لم يوجد منه الاذن بالاحرام وجامعها لانه يستحق
منفعتها

كتاب النكاح

ولما كان فيه معنى العبادة من كونه سنة او واجبا او فرضا
على ما قيل كما ذهب اليه داود الاصفهاني ومن تابعه من اصحاب الظواهر حتى ان من ترك
مع القدرة على الانفاق والوطي يأثم على ما قيل اتاه عقب العبادة المحضة ويؤيده ما يقال من
ان التخلي للاشتغال به افضل من التخلي بالنوافل لكنه قدم على سائر المعاملات لان امره
حيث قدر بقاء نوع البشر المكرم في العلم الازلي بالوطي على الوجه المشروع صيانة للانسان
ودفعا للظلمة الخلية التغلبين وسفك السفاح وهو حقيقة في الوطي مجاز في العقد عند
سيدنا الامام الاعظم ابي حنيفة رضي الله عنه وعند الشافعي حقيقة في العقد مجاز في الوطي وثمرة
الخلاف تظهر في قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء حرمت عندنا الموطوءة حلالا

او حراما وحرمة معقودة الاب فبالطريق الاولى لان النكاح حقيقة في الوطي عنده وعند الشافعي
لم يحرم موطوئة من الزنا لكونه حقيقة في العقد فعلى هذا فلاحسن لما نقله العلامة في شرحه
عن فتح القدير حيث قال وقيل حقيقة في العقد ومجاز في الوطي وقيل بالعكس وعليه مشايخنا
ثم جوابه لان لفظ المشايخ في عرف الفقهاء يطلق على من جاء بعد ابي حنيفة رضي الله عنه وصاحبيه
مع ان التنصيص فيه وقع بين صاحبي المذهب ثم يرد علينا ما لو قال لاجنبية ان نكحتك
فانت طالق لكن المراد هنا العقد لتعذر المعنى الحقيقي شرعا وهو الوطي والحقيقة مهجورة ذهب
اليه شراح الهداية ومن اثر اثرهم قاطبة لكن لا يخفى ان النكاح مشترك يذكر ويراد به الوطي وهو
الاكثر كما في قوله الزاني لا ينكح الا زانية وقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وكذا اذا قال لامرأته ان نكحتك
فانت طالق ففي الجميع المراد منه الوطي وقد يذكر ويراد به العقد اذا قال لاجنبية ان نكحتك فانت
طالق وكذا قوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن ويؤيده ما قال الجوهري النكاح الوطي وقد يكون العقد
تقول نكحتها ونكحت هي اي تزوجت وهي ناكح في بني فلان اي هي ذات زوج منهم وكذا سائر ارباب
اللسان نصوا على انه مشترك يراد به احد المعنيين اذا دل عليه الدليل كما هو حال المشترك على ان
الاصل في الكلام الحقيقة والمشترك في الوضع الاصلي دون المجاز قال العلامة المصري في الاشباه
في كتاب النكاح المقبوض على سوم النكاح مضمون كذا في جامع الفصولين انتهى اقول و
في العمادية عن المحيط قبض جارية غيره باذن مولاها ليتزوجها فهلكت عنده ضمن قيمتها
هو عقد بالايجاب والقبول عند الفقهاء يرد بحيث يعتبر الشرع كلاهما من الاركان
لانهما موجودين حسا غير مرتبطان ارتباطا لانهما علتان ماديتان والمراد من العقد
هنا الحاصل بالمصدر وهو الارتباط الحكمي الذي اعتبره الشرع حيث يحصل معه ملك
المتعة وضعا بخلاف البيع والهبة ونحوهما فانهما ليسا موضوعين بملك المتعة بل يثبت
بها ملك المتعة ضمنا لكنها غير موضوعة لملك المتعة كما قدمناه ثم ان المراد من الايجاب
اخراج الممكن الى الوجود كما قاله الكلاميون لانه قبل ان يتكلم استوى الوجود والعدم فاذا
تكلم وجب اي ثبت لا ما قاله الفقهاء من الوجوب اذا تركه يأثم وكل ما وقع اولا من العاقدين
هو الايجاب وما وقع ثانيا هو القبول سيأتي حده على ملك المتعة اي على حل الانتفاع
من رأسها الى قدمها والوطي بالبضع قصدا لا ضمنا كشراء الجارية فانه موضوع لملك
الرقبة شرعا وملك المتعة ثابت ضمنا لا قصدا كما يتخلف ذلك عنه في شراء محرمة نسبا
وفي المجوسية فعلم منه ان ملك المتعة لم يكن مقصودا كملك الرقبة في الشراء وهو سنة
مؤكدة على الاصح كما في المحيط حالة الاعتدال وهي القدرة على النفقة والمهر والوطي
اقتداء برسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ولو لم يوجد واحد منها فلا يكون مسنونا
كما في المحيط وبهذا ظهر قصور ما كان في كلام ابن فراعز في الدرر فتأمل وعند التوقان
مصدر تاقت نفسه الى كذا اذا اشتاقت كما في المغرب لكن المراد هنا خوف الوقوع
في الزنا والا فلا يلزم من الاشتياق ذلك واجب لازم واجبا كان او فرضا علم ان الترك

لايمكن الا به يكون فرضا وقيل حرام او مكروه لانه شرع لمصالح التحصين واذا لم يحصن نفسه
وظلم عليه يصير مرتكب المحرم وهو حرام والكراهة ايضا تحريمية لكن المصنف رحمه الله لم
يبين انه حرام او مكروه لعدم اختصاصهما حالة النكاح بل في جميع الاحوال حرام
ارتكاب النفس الظالم وينعقد اي يثبت الارتباط الشرعي للعقد الخاص وهو النكاح
بايجاب صادر اولا من احد المخاطبين ولا ينعقد بالاقرار لانه ليس بانشاء وقبول
صادر عن احدهما ثانيا ومن استدل بجواز تقديم القبول فيما لو قال تزوجت ابنتك فقال
زوجتكها فانه ينعقد فقد غفل عن تلقي القبول لان الاول ايجاب والثاني قبول اذ لا يتصور
التقديم عليه كما لا يخفى وهو لا يكون الا باللسان كما حققه صاحب المحيط بخلاف البيع لانه يجوز
التعاطي فيه واما جواز اجازة نكاح الفضولي بالفعل فلكونه مسبوقا بالقبول ثم ان المجلس
اذا اختلف في الايجاب والقبول لم ينعقد النكاح لان الاصل ارتباط الزمان وذلك لا يتيسر
الا باتحاد المجلس فلو عقد ايمشيان او يسيران على الدابة لا يجوز بخلاف السفينة وكذا المخالف
للايجاب للقبول فيما لو اوجب بكذا فقال قبلت النكاح ولا اقبل المهر لا يصح وان كان المال
تبعا فيه كما في الظهيرية وان العقد لا يصح على المجهولة الا بان سماها وضعا للمضي لان واضع
اللغة لم يضع للانشاء لفظا خاصا بل عرف بالشرع او احدهما له وكان الآخر مستقبلا
لانه ايجاب كقوله زوجني ابنتك فقال زوجتك والامر في النكاح ايجاب كما صرح به
قاضيخان في فتاواه وذهب صاحب الهداية الى ان الامر ليس بايجاب وانما هو توكيل
فتعين اختلاف المشايخ في ذلك كما في المختصر فاعتراض ابن فرامرز على المصنف للعزو على
المص غفلة عنه وعدم الاهتداء بكلام الفحول وان الايجاب لما كان اعم من الحقيقي والحكمي اشتمل
على الماضيين وعلى احدهما للماضي والآخر للمستقبل اختصارا كما وعده في الخطبة ومن
العجايب انه اعترض عليه وعلى صاحب الوقاية بمثل هذه المسامحة وليس ذلك الا من
عدم العلم بمراتب هؤلاء الافاضل قال صاحب الهداية انه توكيل ضمني فلا ينافيه اقتصاره
على المجلس فيصير قوله زوجتك قائما مقام اللفظين لان الواحد في النكاح يتولى الطرفين ثم
رجح ابن الهمام عدم كونه وكيلا لانه لو كان وكيلا لما اقتصر على المجلس مع انه مقتصر عليه واعترض
عليه العلامة المصري في شرحه حيث قال لكن يرد عليه ما لو قال الوكيل بالنكاح هب
ابنتك لفلان فقال الاب وهبت فانه لا ينعقد النكاح ما لم يقل الوكيل بعده قبلت كذا
في الخلاصة معللا بان الوكيل لا يملك التوكيل ولم يذكر خلافا ونقل عن الظهيرية واطال
فيه كما هو دابه رحمه الله لكن لا يخفى ان التوكيل في قوله زوجتك ضمني وهنا كان وكيلا
بالتصريح اولا حيث قال الوكيل بالنكاح فهيهات الثريا والثرى فعلى ما قاله قاضيخان
يلزم تمام العقد قائما بهما وعلى ما قال صاحب الهداية يكون تمام العقد بالمجيب كما
حققه كمال الدين ابن الهمام من سماع الشاهد في الاول للامر لان التمام به ولا يشترط
في الثاني لانه توكيل والاشهاد على التوكيل غير لازم كما في الفتاوى الظهيرية وقبل

رد ابن فرامرز

رد ابن نجيم

ان زوجت لم يحتمل بدون زوجني وان كان وكيلا فتنزل منزلة شرط العقد فعلى هذا
في صورة الوكالة ايضا يحتاج الى السماع كما لا يخفى لكن في الظهيرية ما يدل على انه لا يشترط
استماع الشهود للفظ الامر قال ابن فرامرز وهو مناف للتمنافيين لكن لا يخفى ان مراد
صدر الشريعة بيان ان الايجاب والقبول في النكاح والبيع من الامور الحسية وبكونهما حسية
لا يخرج عن تعريفهما بل بالارتباط الحكمي يحصل المعنى الشرعي فيكون من افراد الماهية
فيهما وما قاله في اندفاع التنافي من العلاقة القوية حيث لا يتخلف عنه المعنى اهون من
بيت العنكبوت فان الامر كذلك بين اللفظ والمعنى مطلقا بل العلاقة اعتبار الشرع
حيث لم يوضع في الشرع لفظ خاص للانشاء بل الشارع جعل الاخبار انشاء اذ قيل زوجت
وتزوجت وجد معنى شرعي هو النكاح ويترتب عليه حكم شرعي وهو ملك المتعة وفي
البيع ملك اليمين فليتامل وانما يصح بلفظ النكاح والتزويج بالاتفاق ولا يصح
التمليك بلفظ النكاح لما تقرر ان استعارة السبب للمسبب جايزة مطلقا وعكسه
لا يجوز الا بشرط الاختصاص من الجانبين كما صح التجوز بلفظ العتق عن الطلاق
دون عكسه اذا قيل اوصيت يا بنتي فلانة لك الآن بحضرة من الشهود وقال رجل قبلت
يكون نكاحا هذا اذا كان الموصي في الحيوة ولم تكن الوصية مطلقة فاما اذا اوصى و
مات او كانت مطلقة لا يصح النكاح بلفظ الوصية كما قاله ابن فرامرز قال العلامة المصري
في الاشباه يقع الطلاق والعتاق والابراء والتدبير والنكاح وان لم يعلم المعنى
بالتلقين انتهى لكن لا يخفى ان قوله والابراء سهو لما في الفروق للمحبوبي ولو لقن المرأة
فقالت ابرأتك من المهر لا يبرأ وما وضع لتمليك العين في مذهبنا لشموله
على البضع كما في شراء الرقبة وان كان قصديا في النكاح وضمنيا في الشراء فينعقد
بلفظ الهبة والجعل والبيع والشراء في الاصح كما نص في الخانيات وفي السلم ان جعلت
المرأة رأس مال السليم ينعقد بالاجماع وان جعلت مسلما فيه ففيه اختلاف ورجح كمال الدين
الانعقاد في شرحه للهداية وفي الصرف روايتان الاصح الانعقاد وفي لفظ القرض قولان لكن الاصح
عدم الانعقاد كما في لفظ الرهن على ما بين في الفتاوى ثم ان تمليك المنفعة لا يفيد العقد كالعارية
على الاصح ولفظ الاجارة يفيد ان جعلت المرأة اجرة بان شرط الحلول او عجلت لانه يفيد ملك العين
للمال في الجملة وان لم يجعل اجرة فيما لو قال آجرتك ابنتي بكذا لا ينعقد على الصحيح ثم اني رأيت في المبسوط
سقوط الحد لو وطئ فيما لا ينعقد من الالفاظ لثبوت الشبهة فلو قال بحضرة الشهود هي امرأتي و
قالت هو زوجي لم ينعقد لان الاقرار اظهار لما هو ثابت وليس بانشاء فبالاقرار لا ينعقد كما قدمناه
في قوله بايجاب وصحح في الذخيرة ان الاقرار ان كان بحضرة الشهود رجح النكاح والا فلا وينعقد
بلفظ الرجعة بقوله راجعتك فقبلت مبانة كانت او اجنبية واستحسن كمال الدين في شرح
الهداية انعقاده في المبانة دون الاجنبية وفي التجنيس شرط ذكر المال وفي الخانية ان لم

يذكر المال لا يكون نكاحاً وفي الخانية لو قالت المبانة لزوجها رددت نفسي عليك فهو بمنزلة
الرجعة ينعقد النكاح كما في الذخيرة رجل بعث اقواماً الى اب امرأة للخطبة فقال الاب زوجت
ذكر انه لا يكون نكاحاً لانهم امروا بالخطبة من تكلم منهم ومن لم يتكلم فبقي النكاح بلا شهود فلا
يجوز الا ان يكون الزوج حاضراً فحينئذ يكون القوم شهوداً وقال بعضهم يجوز النكاح في الوجهين
لان الناس يريدون بهذا ان يباشر العقد احدهم اينهم كان كما في قاضيخان وكذا في العيني في الحال
فلا يصح بلفظ الوصية المطلقة او المضافة الى ما بعد الموت والا فلو قال اوصيت ببضع
ابنتي للحال بالف درهم فقبل الآخر انعقد النكاح كما قيل لكن المعتمد الاطلاق عند حرين
بشرط السماع عند عامة المشايخ كما ان كلمة عند تقتضي الحضور ولا شك ان اشتراط الحضور
ليس بعبث بل ليتيسر السماع وتحصيله فلا يصح عند النائمين والاصمين ولقد اهدى الى
سبيل الرشاد والرشاد كمال الدين بن الهمام حيث احسن فيما افاد واجاد من عدم الصحة
في شرح الهداية وقال السغدي ينعقد او حر وحرتين معاً في السماع كما هو المذهب على
ما جزم به في الخانية ولو سمعا متفرقين لا يجوز ومع الفهم كلام الشاهدين ايضاً على الاصح
وان اختلف التصحيح فيه عاقلين لا مجنونين بالغين لا صبيين فان بلغ الصبيان تجوز
شهادتهم ان كان معهم من الشاهدين الذين حضروا في وقت التحمل مع وجود اهلية الاداء
وكذا في العبد على ما صرح في الخلاصة لان النكاح صار في الاول منعقداً مع من كان اهلاً للتحمل
مسلمين اذا كانا مسلمين لانه لا ولاية للكفار في نكاح المسلمين وكذا العبد او ما في معناه كالمدبر
والمكاتب بخلاف الذمية سيأتي ولو فاسقين لكن للقاضي الحنفي يجوز ان يبعث للشافعي
لابطال العقد كما في فتاوى النسفي او محدودين في القذف وان لم يتوبا او عميين وان لم يقبل
اداؤهم عند القضي لكن المراد الاعلان والاشتهار وذلك يحصل بهم كما صرح في المبسوط ان
النكاح بحضور الشاهدين يخرج ان يكون سراً ويحصل بحضورهما الاعلان ويستثنى منه ما اذا
حلف ليتزوجن سراً فتزوج بثلاثة شهود يحنث وبالشاهدين لا يحنث قال العلامة في
شرحه ان من لا تقبل شهادته اذا انعقد بحضوره ثم اخبر به من تقبل شهادته جاز له الشهادة
بالسامع فليحفظ هذا انتهى لكن لا بد من نقل صريح في ذلك كما لا يخفى او ابني العاقدين
فيما اذا وقعت الفرقة بينهما ثم يعقد بحضورهما ولو تجاحدا لا تقبل شهادتهما وكذا لو كان
احدهما ابنها والآخر ابنه لانه لا يخلو عن الشهادة للاصل بخلاف ما لو كانا ابنيه وجده او
كانا ابنيها وجدها تقبل اذا كانت الشهادة عليه وعليها وفي الولوالجية في الفصل الرابع من القضاء
شهد عليه ابنه انه طلق امهم ثلاثاً وهو يجحد ان كانت امهم تدعي فهي باطلة وان كانت تجحد
فهي جائزة وذكر في الطلاق ايضاً ان الشهادة لفرقة امه كالشهادة لامه وصح تزوج مسلم
ذمية عند الذميين موافقين لها في الملة او مخالفين كما في البدايع ولو انكر المسلم لا يقبل اداؤهما
عند القاضي اجماعاً وان انكرها يقبل عندهما مطلقاً وعند محمد ان قالا كان معنا مسلمين

دون العقد قبل والا فلا لكن الصحيح من المذهب عدم القبول مطلقاً كما في البدايع واما اذا
اسلما وادّيا فالقبول مطلقاً عندهما كما في شرح الطحاوي ولم يحكوا الخلاف في العبيد الذين
عتقوا والصبيان الذين بلغوا اذ اداء الشهادة فيما لا بد ممن كان اهلاً لها وقت التحمل كما مر
ومن امر رجلاً او امرأتين لان المأمور يكون شاهداً والنصاب في المرأة اثنان مع كون
الحاضر الآخر رجلاً خلافاً لما في النهاية من انه جعل الاب شاهداً فعلى هذا لا يحتاج الى امرأتين اخريين
وابنها تجوز شهادة الاب بالنكاح بعد بلوغها وهي تنكر لانه شاهد لا مزوج وكذا العم والاخ
لكن اذا كانت البنت صغيرة لا تقبل اتفاقاً ثم ان شهادة المزوج لا تقبل الا اذا مات الزوج
والورثة ينكرونه لكن ينبغي له في الاداء ان يذكر العقد لا غير فيقول هذه منكوحته وفي العيني
نام رجلاً او امرأة فعقدت بحضرة رجل او امرأة اخرى والاب حاضر وكذا لو زوج الاب
ابنه بحضرة شاهد واحد وكانت غائبة او صغيرة لا يجوز وكذا لو وكل رجلاً ان يزوجه امرأة
او وكلته امرأة ان يزوجها رجلاً فعقد بحضرة رجل واحد وامرأتين وكان هو حاضراً وهي
حاضرة جاز لان المزوج يكون معبراً فيكون شاهداً مع الرجل بخلاف ما لو وكله ان يزوج
عبده فزوجه بحضرة رجل او امرأتين والعبد حاضر لعدم التوكيل من جانب العبد واذا اذن لعبده
ان يتزوج بشهادة المولى ورجلاً آخر فقيل يجوز وقيل لا يجوز واما لو زوج عبده البالغ
بحضرة رجل وهو حاضر صح وعلى هذا الامة ثم ان للمباشر ان يشهد اذا جحد النكاح بينهما
ما لم يبين انه عقده بنفسه بل قال هذه امرأته بعقد صحيح فاذا بين يكون شهادة على
نفسه كما مر قال الشارح العلامة ناقلاً عن الفتاوى بعث اقواماً للخطبة فزوجها بحضرتهم
فالصحيح الصحة وعليه الفتوى لانه لا ضرورة في جعل الكل خاطبين فيجعل المتكلم فقط والباقي
شهوداً كذا في فتح القدير وفي الخلاصة المختار عدم الجواز انتهى لكن انه لا مخالفة بين ما في الخلاصة
وبين ما صحح في الفتح لان ذلك فيما لو قبلوا جميعاً كما قدمناه عن قاضيخان فتأمل ان تزوج
صغيرته فزوجها عند رجل والاب حاضر حتى يتحد المجلس فيكون مباشراً للعقد صح لانه
يكون للتزوج شاهداً والا لا لاختلاف المجلس يخرج عن ان يكون مباشراً لغيبته

فصل في المحرمات اتاها بفصل مستقل لكونها متشعبة كالمحرمات بالنسب
والمحرمات بالرضاع وحرمة الجمع مع انواعه وحرمة للتنافي كنكاح امته وحرمة من لم يكن كتابياً لم يذكره
المص وذكر غيره حرمة استيفاء عدد الطلقات وهو الثلاث يذكرها المص رحمه الله في
فصل ما تحل به المطلقة وحرمة منكوحة الغير حرم تزويج امه وبنته ولو كانت بنته من الزنا
لانها بنته في اللغة بقوله حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم بحسب الخطاب وكذا لو زنا اخوه او ابوه
او اخته او ابنه فولدوا بنتاً لانها تحرم على الاخ والعم والخال والجد لان الذكر والانثى في المنع
سواء لقد احسن صاحب النقاية حيث قال وحرم اصله اي المتزوج ذكراً كان او انثى قال
ابن الهمام في شرح الهداية في بحث ان الزنا يوجب المصاهرة ان يزني ببكر ويمسكها حتى تلد
بنتاً وكذا بنت الملاعنة التي نفى القاضي نسبها من الرجل والحقها بالام لانها ربيبة وكذا

ولا ام الولد الذى نفاه كما لا يجوز دفع الزكوة اليه وان بعدن لانه يراد بالام فى النص المذكور الاصل
وبالبنت الفرع بعموم المجاز فيشتمل على حرمة الجدات وبنات البنات ايضاً فلا جمع
بين الحقيقة والمجاز وفى المجمع اتفقوا على ان نفس العقد على المراة يحرم امها على العاقد ابدا
واذا دخل بالمراة تحرم بنتها على التأبيد وفى رمز الحقايق للعينى ولا يقبل قول الامة ان
اباها الكها اقرب منها الا صدقة كما قال ابو يوسف فى جارية الرشيد واخته وبنتها ولو
كانت متفرقة وبنت اخيه ولو متفرقا وعمته وخالته للنص الصريح فعلم حرمة اولاد الاجداد
والجدات وكذا حرمة عمة جدة وخالته وعمة جدته وخالتها لاب وام اولاب او لام اجماعا
لانهن يصرن اولاد الاجداد والجدات نقل العلامة عن الخانية وعمة العمة لاب وام كذلك
واما عمة العمة لام لا تحرم انتهى وذكر فى المحيط واما عمة العمة فان كانت العمة القربى عمة
لاب وام اولاب فعمة العمة حرام اذا كانت اخت ابيه لاب وام اولاب فان عمتها تكون
اخت جدة ابى الاب واخت ابى الاب حرام لانها عمته وان كانت القربى لام فعمة العمة
لا تحرم عليه لان ابا العمة يكون زوج ام ابيه فعمتها تكون اخت زوج الجدة ام الاب واخت زوج
لام لا تحرم فاخت زوج الجدة اولى ان لا تحرم واما خالة الخالة فاذا كانت الخالة القربى خالة
لاب وام اولام فخالتها تحرم عليه فان كانت القربى خالة الاب فخالتها لا تحرم عليه لان ام
الخالة القربى تكون امراة الجد ابى الام لا ام امه فاختها تكون اخت امراة ابى الام واخت
امراة الجد لا تحرم عليه انتهى المحرمات بالانساب فى كتاب الله عز وجل سبع وبالسبب ايضا
سبع الاول الام والجدة وان علت سواء كان من قبل الاب او الام والبنت وبنت البنت
وان سفلت وبنت الابن وان سفلن والاخوات وبناتهن وان سفلن والعمة والخالة
ويجوز تزوج بنتهما وبنات الاخ وان سفلن وبنات الاخت وان سفلن والثانى اللاتى
من الرضاع وامهاتهن وان بعدن والاخت من الرضاع وبناتها وان سفلن وام امراة
الرجل وجداتها وان بعدن سواء دخل بالمراة او لم يدخل والربائب المدخول بامهاتهن
وحليلة الابن وان سفل محرم على الاب وان علا وسواء دخل الابن امراته او لم يدخل
والجمع بين الاختين من النسب والرضاع وامراة الاب محرمة على ابنه وان سفل و
كذلك امراة الجد وان علا وحرم الجمع فى السنة بين المراة وعمتها وبنتها وهى خالتها
وبين كل امراتين لو كانت واحدة منهما رجلا لم يجز ان يتزوج الاخرى ثم ان عمة العمة
كالعمة فى التحريم اذا كانت العمة الاولى اخت الاب لابيه وكذا خالة الخالة كالخالة الاولى
فى التحريم اذا كانت الاولى اخت الام لامها هذا ما حررته من كلام المشايخ قدس الله
ارواحهم وام امراته بعقد صحيح والاخفى الفاسد تحرم هذا ودواعيه وبنتها ان دخل بها
لقوله تعالى وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن قال فى الكشاف هو كناية
عن الجماع وحرمة بنات الربيبة وبنات ابنائها وان سفلن فبالاجماع لانهن يدخلن فى
قوله وربائبكم بخلاف حلائل الابناء والاباء لانه تناولا غيرهن فى اللفظ فلا تحرم بنت زوجة

جارية الرشيد

ربيبة بنتها

الابن ولا بنت ابن زوجة الاب ولا بنت زوجة الاب ولا بنت ابن زوجة الاب وامراة
ابيه لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم المراد من النكاح المعنى المجازى وهو العقد والمعنى
الحقيقى وهو الوطى عندنا مهجور لتعذر ارادته لان الاجماع معقود على حرمة معقودة الاب
كما قال لاجنبية ان نكحتك فانت طالق فان المراد فيه العقد لتعذر الوطى شرعا مع ان حرمة
موطوته تفهم منه بالطريق الاولى او يستدل لثبوت حرمتها بدليل آخر وما قيل من انه يمكن
ان يقال تثبت حرمة الموطوة بالآية والعقود عليها بلا وطى بالاجماع لانه اذا كان الحكم الحرمة
بمجرد العقد ولفظ الدليل صالح له كان مرادا منه بلا شبهة فان الاجماع تابع للنص او القياس
ليس مما يتبع له لانه لا شك عندنا صلاح لفظ الدليل للعقد بالمجازية وبالوطى بالحقيقة
فاحتاج الامر الى ما عدلنا وانما ما قاله الامام الزيلعى من جواز الجمع بين الحقيقة والمجاز
فى النفى مخالف للاصول لان الصحيح عدم جواز الجمع بينهما لا فى النفى ولا فى الاثبات كما هو
بين فى محله ولا عموم للمشترك مطلقا وظن بعضهم ان قوله لا تكلم مولاك انه يحنث بتكلم اعلاه
واسفله باعتبار عموم المشترك بل التحقيق ان حقيقة الكلام متروكة بدلالة اليمين الى مجاز يعمها
وهو كون الموالى من تعلق به حكم العتق وهو يتناول الاعلى والاسفل تزوجها بكرا فلم قربها
فوجدها ثيبا فقال من فعل قالت ابوك فلا اعتبار بقولها ان لم تصدق الزوج فهى امراة
وان صدقها بانت منه ولا مهر لها كما فى المحيط وذكر فيه ايضا رجل له جارية فقال قد
وطئتها لا يحل لابنه ان يكذبه ويطأها لان الظاهر يشهد له ولو اشترى جارية من ميراث
ابيه يسعه ان يطأها حتى يعلم ان الاب وطئها وابنه لقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من
اصلابكم كما قاله كمال الزين فى شرح الهداية والحليلة من الحل بكسر الحاء فتثبت الحرمة على الاباء فى الآية
المذكورة وعلى الموطوءة بنكاح او بملك يمين او بمجرد العقد كما هو المقرر فى مذهبنا واما حرمة فرشية
الاب فهى ثابتة من دليل آخر ولا ينافى ذلك ما نقله العلامة من المغرب من انها الزوجة لانها
لا تحل زوجها فى فراش لمساعدة الاشتقاق لكونها من الحل كما هو ثابت فى اللغة سيما
لا يلزم الاطراد فى التسمية كما لا يخفى وان بعدتا كحلائل الاجداد وان علت وحلائل ابناء
الاولاد وان سفلت كحليلة ابن الابن او ابن البنت لان الابناء المراد من الاباء فى الآية الاصول
وبالابناء الفروع والكل رضاعا كالاجلى وجود الحرمة الثابتة فى النسب فلا يرد على النص
رحمه الله بانه لم يستثن ام اخيه واخت ابنه لان السبب الذى حرم لاجله فى النسب لم يكن
موجودا فيهما والجمع بين الاختين نكاحا عقدا كما فى المختصر او وطاء وكذا بين المحارم
قياسا على الاختين وكذلك من الرضاعة لانه لا فرق بين الاختين نسبا ورضاعا
كما لو كان له زوجتان رضيعتان ارضعتهما اجنبية فسد نكاحهما وحديث من كان يؤمن
بالله واليوم الآخر فلا يجمعن ماءه فى رحم اختين يعم النسبية والرضاعية وما قيل
من ان حرمة الجمع بينهما لقطع الرحم علة غير مقنعة لانه ليس بين الرضيعين رحم مع
ان الحرمة ثابتة بملك يمين الباء متعلقة بوطى لان الجمع جائز بينهما ملكا ولو تزوج

قوله ليس مما يتبع ... وما قيل رد الزيلعى

ان صدق الزوج بانت منه

اذا قال الاب لوطئ جاريته لا يحل لابنه ان يطأها ابنه

قال ابن كمال ابدا لابد من هذا القيد وقد اهمله القوم للاحتراز عن الجمع بين امته وسيدتها فانه لو
فرضت الامة ذكرا لم يجز نكاح سيدتها وكذا العكس ومع ذلك يجوز ان يتزوج امته ثم سيدتها
نص عليه في الجامع والزيادات وعلله بان المراد من حرمة الجمع ان يكون مؤبدة وهذه الحرمة
موقتة تزول بزوال ملك اليمين وفي القنية تزوج امة ثم سيدتها لم يجز ولو تزوج اخت
امته الموطوءة بالعقد الصحيح والا ففي الفاسد لا تحرم الا بالدخول لوجوب العدة عليها
فتحل المنكوحة بخلاف الاختين الحرتين فانه بمجرد العقد ايضا ممنوع فيهما لم يطأ واحدة منهما
حتى يبيعها يخرجها من ملكه كبيع بعضها او كلها او بالهبة مع التسليم والاعتاق كلا او بعضا
او كتابة وبالتزويج بنكاح صحيح ففي الفاسد العبرة بالدخول فان عادت الى ملكه يعود المحذور
كما كان ولا تخرج من ملكه بان كانت مدبرة او مؤجرة او مرهونة او حائضة او نفساء او
صائمة لان فرجها لا يحرم بهذه الاسباب كما في التبيين وفي تملك الاختين يتعين الموطوءة
اولا بالوطء وليس له وطء الثانية ما لم يحرم على نفسه فرج الاولى وفي التزويج تتعين
المنكوحة لانها موطوءة حكما وتحرم المشتراة بعده واما لو وطئ جارية فوطئها وكان له وطء
الاولى وليس له وطء الاخرى ما لم يحرم فرج الاولى على نفسه ولو وطئ لا يحل له وطء واحدة منهما
حتى تحرم الاخرى بسبب اعترفت الاماء في حال الردة انهن اخوات ثم عتقن وحلفن انهن
لم يكن اخوات ان صدقهن الزوج يجمع بينهن رجل اشترى ثلاث اخوات متفرقات كان له
ان يطأ الاخت من الاب والاخت من الام ويجمع بينهما وليس له اذا وطئ واحدة منهما ان
يطأ الاخت من الاب والام ولو كان بدأ فوطئ الاخت من الاب والام لم يكن له ان يطأ الاخت
من الاب ولا الاخت من الام حتى يحرم الاخت من الاب والام ببيع او هبة او تزويج ولو كان
لكل واحدة منهن ابنة واشترى البنات وحدهن ولم يشتر الام كان له ان يطأ ثلاثتهن جميعا
ولو اشترى البنات والامهات كلهن كان له ان يطأ البنات ان شاء ثلاثتهن وان شاء الامهات
والاخت من الاب والاخت من الام كما مر جواز جمعهما آنفا ويجمع بين ابنة الاخت من الام
وبين الاخت من الام وابنة الاخ من الام وابنة الاخ من الاب ولو وطئ الاخت من الاب
والام لم يكن له ان يطأ واحدة من الاخوات لا الاخت من الاب ولا الاخت من الام ولا واحدة
من البنات بالاجماع حتى تخرج الاخت من الاب والام من ملكه فاذا اخرجها من ملكه ببيع
او نكاح او هبة كان له ان يطأ الاخت لاب مع الاخت لام وان يجمع بينهما ان شاء ويجمع
بين ابنة الاخت من الاب وابنة الاخت من الام وليس له ان يطأ ابنة الاخت من الاب
والام لانه قد وطئ امها وان كان قد وطئ ابنة الاخت والام لم يكن له ان يطأ واحدة من
الامهات كما في اصل الامام محمد رحمه الله اذا اقر زيد انه يزني ام زوجته فانكرت يرجم
زيد فلا شيء عليها لان انكارها معتبر في حقها عند الامام المجتهد المقدم نعمان بن ثابت
لان عنده بتكذيب احد الطرفين يسقط الحد خلافا لهما كما في الظهيرية ولو قالت هند
هند ان زيدا زنى بها وحملها منه فلا بد من بينة فتحد المرأة باعترافها بالزنا ان وقع

يخرج ببيع البعض عن ملكه وبالاعتاق بعضا

الاقرار اربع مرات الا اذا قال تعرفها بالنكاح او كذبها الرجل عند الامام واذا تعرف جارية
زوجته وجاء منها ولد لامته يرجم عندهما فيبيع الزوجة الجارية والولد فلا يثبت الولد منه
ولو اقر زيد بانه زنى مرارا ثم انكر لا يحد بل يعزر ويحبس ولو قال زيد لعمرو انت تزني وانكر
عمرو فاستعاذ ان كان عمرو عفيفا ومحصنا يلزم على زيد حد القذف اذا لم يثبت زناه كما
كما في المعين وفي الفتاوى هند زنت بواسطة هند اخرى وكانت محصنة ترجم وتحبس
الواسطة الى ان تابت ولو اقر ذمي بانه زنى زوجات المسلمين سنين يحق القتل سياسة ومن
زنى بذمية باكراه فالحاكم يعزر بما شاء غير القتل ويلزم عليه العقر وهو مهر المثل في الزنا وفي الفتاوى
زنا بابنة اخيه يرجم ان كان محصنا والا يقتل سياسة رجل قبل امراة ابنه او لمس بشهوة
او جامع بها يكون المراة حراما لابنه ولا تصير حلالا ابدا لابنه او قبل امراته ولمس بشهوة
يكون امراته حراما او قبل بنت امراته يكون امراته حراما ولا تصير حلالا ابدا كذا في الجامع
الكبير رجل وطئ امراة ابنه قبل الدخول فعلى ابنه مهرها ورجع الابن على ابيه وقعت
الفرقة فيه ووقعت الفرقة بين الابن وبين المراة كذا في النهاية ولو تزوج اختين في عقدين
وبطلانه في عقد واحد وفي عقدين معا بالطريق الاولى فلا حاجة اليها افاده العلامة مستدلا
بما في الذخيرة ومعزيا الى الجامع لو وكل رجل رجلا ان يزوجه امراة ووكل رجلا آخر بمثل
ذلك فزوجه كل واحد منهما امراة وهما اختان من الرضاع ووقع العقدان معا فرقها بطلان
انتهى وفي المحيط ان كانت الاخرى مشغولة بنكاح الغير او عدته صح نكاح الفارغة لعدم تحقق الجمع
بينهما ولم يدر الاول ولو بالنسيان لانه لو علم يكون صحيحا والثاني باطلا فان وطئ الثانية يحرم
الاولى الى انقضاء عدة الثانية وكذا وطئ اخت امراته بشبهة وفي الهداية لو زنى باحد الاختين
لا يقرب الاخرى حتى تحيض الاخرى حيضة واستشكله كمال الدين بن الهمام ولم يبينه
وفي البحر بين وجهه العلامة المصري رحمه الله بانه لا اعتبار لماء الزاني ولذا لو زنت
امراة رجل لم تحرم عليه وجاز له وطئها عقيب الزنا لكن لا يخفى ان لزوم الاطلاق حديث من
كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجمع ماءه في اختين سيما قال الامام الثاني محمد الشيباني
لا احب له ان يطأها بغير استبراء فرق بينه وبينها يجب على القاضي تفريقه لو علم به كما
عليه مفارقتهما لان نكاح احديهما باطل بيقين لكن الجهل في التعيين بخلاف ما لو وطئ
احدى نسائه بعينها ونسيها فانه يؤمر بالتعيين ولا يفارق الكل لامكان تعيين ما كان
متعينا الثبوت من نكاح من شاء تعيينه منهن ونكاح واحدة منهما لم يثبت بعينها حتى
تمسك بما كان متعينا وقال ابن الهمام انه طلاق لا يكون مستوفيا من عدد الطلقات
واحدة ولم ار نقلا انه فسخ وان وقع الفرقة قبل الدخول فله ان يتزوج ايتهما شاء للحال
وان بعد الدخول باحدهما فله ان يتزوجها في الحال دون الاخرى لان عدتها تمنع من تزوج
اختها وان بعد الدخول بهما فليس له التزوج بواحدة منهما حتى تنقضي عدتها وان انقضت
عدة احديهما دون الاخرى كيلا يصير جامعا ولهما نصف المهر اذا كان المهران مسميين

ردا لابن نجيم

ولو زنى باحد الاختين لا يقرب الاخرى حتى تحيض

قبل الدخول

متساويين عند ادعاء كل واحد منهما انها الاولى ولا بينة لهما والا لو كان بعد الدخول يجب لكل واحدة مهر تام وعند عدم التسمية يجب متعة واحدة لهما وعند الاختلاف يقضى لكل واحد منهما بربع مهرها والعبارة تساعد ذلك لان نصف المهر لهما فيكون لكل واحدة منهما ربعا وبما قررناه لا يرد الاعتراض عليها في الدرر ايضا واما غيره من القيود التي اعتبرناها سيأتي في محله ولهذا تركه رحمه الله تعالى وعند عدم العلم اي النكاحين اول لا يقتضي لاحدها بشيء الا اذا اتفقا على اخذ نصف المهر منه فيقضي لهما به كما زاده الهداية وبين امرأتين اية منهما كالمرأة وعمتها والمرأة وخالتها وجمع بين الام والبنت نسبا او رضاعا فالجواز تخصيص عموم الكتاب بالحديث المشهور قال في المبسوط يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الا في مواضع الاول يجوز للرجل ان يتزوج جدة ابنه من الرضاع فلا يجوز من النسب والثاني يجوز للرجل ان يتزوج اخت ابنه من الرضاع ولا يجوز من النسب والثالث يجوز للمرأة ان يتزوج اخ ابنها من الرضاع دون النسب والرابع يجوز للرجل ان يتزوج ام اخته من الرضاع دون النسب والخامس يجوز للرجل ان يتزوج ام عمته من الرضاع دون النسب والسادس يجوز للرجل ان يتزوج ام خالته من الرضاع دون النسب فرضت ذكرا في التقديرين والا لو جاز التزوج في احد التقديرين او لا لو جاز التزوج في احد التقديرين لم يحرم الجمع كالجمع بين امرأة وبنت زوجها لانه لو قدر بنت الزوج ذكرا بان كان ابن الزوج لم يجز له ان يتزوج بها لانها موطوءة ابيه ولو قدرت المرأة ذكرا لجاز ان يتزوج بنت الزوج لانها بنت رجل اجنبي وكذا بين المرأة وامرأة ابنها فان المرأة لو قدرت ذكرا يحرم عليه التزوج بامرأة ابنه ولو قدرت امرأة الابن ذكرا لجاز له التزوج بالمرأة لانه اجنبي عنها ولما جاز التزوج في احد التقديرين في كل من الصورتين لم يحرم الجمع كما هو الثابت عند الائمة الاربعة وجمع عبد الله بن جعفر بين زوجة علي وابنته وكذلك يجوز ان يتزوج الرجل امرأة ويتزوج ابنه امها او بنتها لعدم المانع كما تزوج محمد بن الحنفية امرأة وزوج ابنه بنتها حرم النكاح بينهما حرمة مؤبدة كالجمع بين المرأة وعمتها والمرأة وخالتها والجمع بين الام والبنت نسبا او رضاعا الحديث يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لان الجمع بين المحارم على الفرض المذكور من الرضاع حرام كالنسب لان هذه الحرمة ايضا داخل تحت قوله والكل رضاعا وان قدم ذكره وحرمة النسب لرواية ابي داود نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ان تنكح المرأة على قرابتها مخافة القطيعة والزنا اي الوطي سواء كان في الحلال او الحرام كالنفس لكن كان بغير حائل والا فبالخرقة المانعة وصول الحرارة لا تثبت الحرمة كما في الخلاصة ولو كانت الموطوءة صغيرة غير مشتهاة لان معنى الزنا لا يتصور فيه لانه وطي المكلف قبل المشتهاة ولو تزوج صغيرة لا تشتهى فدخل بها او طلقها وانقضت عدتها وتزوجت باخر جاز له تزوج بنتها لان الاشتهاء ليس فيه ابتداء بخلاف العجوز لان البقاء يحتمل فيها وليس حكم البقاء كالابتداء وكذلك لو وطي دبر امرأة لا تثبت حرمة

جمع عبد الله بن جعفر بين زوجة علي وابنته

القطيعة

اذا كانت الموطوءة صغيرة فتزوجها ... لا تثبت حرمة المصاهرة

المصاهرة كما في الاصح لانه ليس بمحل الحرث فلا يفضي الى الولد كما في الذخيرة سواء كان بصبي او بامرأة وفي غاية البيان وعليه الفتوى كما في الواقعات وكذا في المفضاة الا اذا حبلت وبهذا ظهر عدم ورود الاعتراض بان الوطي في المسئلتين وان لم يكن سببا للحرمة فالمس بشهوة سبب لها بل الوجود فيهما اقوى منه لان حرمة الوطي اولا من حيث انه سبب للولد وحرمة المس والنظر لكونهما سببا داعيا الى الوطي كما في الهداية فعلم قطعا ان تلك السببية لم تتحقق هناك لما قدمناه عن الذخيرة وكذا لو وطي الميتة لا تثبت الحرمة كما في الخانية ولو وطي المنكوحة نكاحا فاسدا والمشتراة فاسدا والجارية المشتركة والمكاتبة والمظاهر منها والامة المجوسية وزوجة الحائض والنفساء تثبت حرمة المصاهرة بالاتفاق لان الاعتبار بعين الوطي سواء كان حراما او حلالا كما قدمناه واذا قال لامرأته كنت جامعت امك قبل نكاحك يؤاخذ به ويفرق بينهما حتى لو رجع عن الاقرار بل لا يصدق يجب المهر دون العقر وقبل الدخول نصف المهر واذا قال لامرأته هذه اختي من الرضاعة ثم اراد ان يتزوجها بعد ذلك وقال اخطأت في ذلك له ان يتزوجها استحسانا كما في التجنيس لصاحب الهداية كذا في العيني قال العلامة المصري في الاشباه اذا قبض المبيع في الفاسد باذن بائعه ملكه وتثبت احكام الملك كلها الا في مسائل لا يحل له اكله ولا لبسه ولا وطئه الجارية ولو وطئها ضمن عقرها انتهى اقول وفي رواية كتاب البيوع ذكر في البزازية وقبله لو حبلت من المشتري صارت ام ولده وعليه قيمتها لا عقرها وذكر في كتاب الكراهية عن الحلواني يكره وفي الجوهرة وطئها ولا يحرم او المس في اي موضع من بدنها ولو شعرها كما ذكر في الكيسانيات من ثبوت الحرمة في مس شعرها وجزم في المحيط بغير حائل يمنع وصول الحرارة الى يده وفي غير المانع يثبت ثم ان الشهادة تقبل على الاقرار بالمس بشهوة واختلف في قبول الشهادة على نفس اللمس والتقبيل من شهوة اختار ابن الفضل عدم القبول ومال الى القبول الامام الهمام البزدوي كما ذكر في الجامع ولو مس او قبل وانكر الشهوة صدق الا اذا كان المس على الفرج والتقبيل في الفم كما في الجوهرة لكن اطلاق ما في العيون يدل انه يصدق في القبلة سواء كانت على الفم او على موضع آخر ثم ان المس من المرأة او من الرجل عمدا او خطأ او ناسيا او مكرها كما في رمز الحقائق للعلامة العيني والنظر سواء كان من الرجل او من المرأة ولذا المس كالمرأة نظرت الى ذكره او مست الى اعضائه بشهوة تثبت الحرمة سواء كانا حلالين او حرامين والنظر من وراء الزجاج الى الفرج يوجب حرمة المصاهرة بخلاف المرآة لان المرئي فيها عكس الفرج عليه وكذا الوقف على شط البحر فنظر الى الماء فرأى فرجها لا يوجب الا اذا كانت في الماء فرأى فرجها فح تثبت الحرمة ثم ان ظاهر ما في الذخيرة وغيرها انهم اتفقوا على ان النظر بشهوة الى سائر اعضائها لا عبرة به ما عدا الفرج بشهوة بغير انزال لانه اذا انزل لا يوجب الحرمة

قوله لان حرمة جواب الاعتراض

او ابن نجيم

لما تبين انه غير مفض الى الوطي كما هو الصحيح كذا في الهداية ثم قيل حدها ان تنتشر آلته ان لم يكن
منتشرة او تزداد انتشارا ان كانت منتشرة لكن المصحح في المحيط والتحفة ان يشتهي بقلبه
ان لم يكن مشتهيا ولا يشترط تحرك الآلة فعلى الاول لا تثبت الحرمة في الشيخ والعنين وعلى الثاني
تثبت وذكر في الخلاصة ان الاتيان بالاول يوجب حرمة المصاهرة مؤبدة ولو تاب كما في الخانية
من ان الرجل اذا فجر بامرأة ثم تاب يكون محرما لابنتها لانه حرم عليه نكاح ابنتها على التأبيد
فتحرم المرأة على اصول الزاني وفروعه نسبا ورضاعا ويحرم اصولها وفروعها على الزاني
كما في الوطي الحلال ويحل لاصول الزاني وفروعه اصول المزني بها وفروعها ثم ان وجود الاسباب
المحرمة تكون من الطرفين قبل النكاح وبعده كما نص عليه الامام العيني وتثبت حرمة المصاهرة
بالقبلة وان لم ينزل لو انزل لا تثبت المصاهرة كما قدمناه بخلاف الصوم حتى لو قبل وانزل
يفسد صومه ولو لم ينزل لا يفسد صومه وفي الاعتكاف يفسد اعتكافه بالوطي ولو ناسيا
كما قاله العيني في باب الاعتكاف بخلاف الصوم حيث لا يفسد بالوطي ناسيا وحرم تزوج
اخت معتدة ومحارمها نسبا او رضاعا من طلاق رجعي او بائن لا من الموت فانه تنقطع
به العلاقة فاذا ماتت امرأته يجوز ان يعقد على اختها بلا مضي عدة الوفاة وكذا حرم التزوج
التزوج عن اعتاق ام ولد وعن تفريق نكاح فاسد وعن تطليق الاربع معا فان انقضت
عدة الكل جاز له تزوج اربع وان واحدة فواحدة وامته وسيدته لان في النكاح بالكلية
في الجملة والمملوكية تنافي ذلك وظاهر المنع في الامة تدل على فساد العقد لكن اذا تزوجها
متنزها عن احتمال الحرية او الاعتاق في المحلوف عليها بعتقها لا سيما اذا تداولتها الايدي فهو
حسن كما في المضمرات وانما حرمة النكاح السيدة على العبد للاجماع على بطلانه كما قاله احمد
بن كمال وفي المجوسية عبدة النار فالاجماع على مناكحتهم ممنوعة ولو كان لهم كتاب كما نقل
عن علي رضي الله تعالى عنه ان لهم كتاب لكن رفع وانما ظاهر المتون والشروح بدل على ان ليس
لهم كتاب لما ذكر الكتابية بعدها والمشركة التي تتخذ ما خلق الله الها من الاشجار والاحجار
والنجوم والصور والرسوم تعالى عما يقول الظالمون علوا كبيرا وقيل لا تجوز المناكحة بين اهل
السنة والاعتزال وقيل لا تجوز بين الحنفية والشافعية لكنه مزيف باطل لان مقتضاه تغليط
ما قاله ابو الفضل من انه لا يجوز بين من قال انا مؤمن ان شاء الله تعالى لانه كافر لكن يمنع اذا
قال شكا في ايمانه والشافعية لا يقولون به وفي الخانية وتحل المجوسية والوثنية لكل كافر لانهم
لانهم ملة واحدة وفي الحصر المجوسي اذا نكح محارمهم او جمع الخامسة او بين الاختين يترك
على حالهم ويصح عند الامام ولا توارث بينهم سيأتي اتفاقا واذا ترافعوا الينا نحكم بالتفريق
وقالا لا يصح ولا يتعرض لهم اذا لم يترافعوا الينا وحل تزوج الكتابية التي كانت حرة وفي الامة
اختلاف وفي الحربية كراهة لما في المحيط لئلا يتخلق باخلاق اهل الحرب لكن الظاهر انها تنزيهية
والكتابية غير المشركة كما تقتضي ذلك العطف بالواو في قوله تعالى لم يكن الذين كفروا من اهل
الكتاب والمشركين وان كانت داخلة تحت الشرك المطلق كما في قوله تعالى سبحانه عما يشركون

وقيل ان الكتابية اذا تمجست ينفسخ نكاحها من المسلم بخلاف اليهودية اذا تنصرت او عكسه
وذكر الاسبيجابي تمنع الزوجة الذمية من البيع والكنايس لا من شرب الخمر كما في الخانية
لكن الحق المنع منه ايضا كالمسلمة ولو اكلت الثوم والبصل وكان زوجها يكره ذلك له ان يمنعها
كما قيل ثم ان المراد من الكتاب المنزل ولو صحفا كما في التبيين خلافا للشافعي فيما عدا اليهود
والنصارى وقيد رحمه الله تعالى في المصفى حل الناكحة اذا لم تعتقد المسيح الها ويوافق ذلك
ما في مبسوط شيخ الاسلام من وجوب اكل ذبايحهم لكن المذهب الاطلاق لما ذكره شمس
الايمة من ان ذبيحة النصراني حلال مطلقا سواء قال بثالث ثلاثة او لا ورجح ذلك كمال الدين
بن الهمام في شرح الهداية والصابئة لهم كتاب لكن يعظمون الكواكب وبهذه الحيثية
لا يخرجون من ان يكون كتابيا واما اذا عبدوها فلا يجوز مناكحتهم لانهم ليسوا باهل كتاب
حقيقة وان كان لهم مع ذلك كتاب كما حققه في المجتبى والمحرمة ولو كان الزوج
محرما لتزوجه عليه الصلوة والسلام ميمونة وهو محرم وانما رواية الجماعة من انه عليه الصلوة
والسلام قال المحرم لا ينكح فمحمول عند المشايخ على الوطي في الجملة الاولى وعلى التمكين من
المرأة في الجملة الثانية لكن التذكير فيه باعتبار الشخص ودخول لا الناهية على المسند للغايب
يجوز عند المحققين والامة ولو كتابية خلافا للشافعي ومبنى الخلاف مبين في الاصول وصرح
في البدايع بالكراهة الظاهر انها تنزيهية فلم تخرج عن الاباحة بالكلية لان المباح عند الفقهاء
ما اذن الشارع في فعله لا ما استوى فعله وتركه في الاصول والحرة كالامة اي نكاح الحرة عليها
ولا معها كما في المحيط وانما مراجعة الامة على الحرة تجوز لبقاء الملك فيها كما ذكره الزيلعي في الرجعة
فلو تزوج امة ثم حرة ثم اجيز لهما مولاها لم يجز لان نكاح الامة ارتفع بنكاح الحرة وفي قاضيخان
ولو قبل ام امرأته ثبت الحرمة ما لم يظهر انه قبلها بغير شهوة وفي المس ما لم يعلم انه كان عن شهوة
لا تثبت الحرمة لان تقبيل النساء غالبا يكون عن شهوة وفي الجامع الكبير المعانقة بمنزلة التقبيل
ولو نظر الى دبر المرأة لا تثبت الحرمة بل بالنظر الى الفرج وعن محمد العانة وعن ابي يوسف داخله
وقيل النظر بالشفار الفتوى على قول ابي يوسف ولو مس امرأة او نظر الى فرجها بالشهوة
فامنى لا تثبت الحرمة وفي مس شعر امرأة اختلاف ولو نظر عن شهوة الى غير الفرج من الاعضاء
لا تثبت الحرمة وكذا اذا نظر الى الفرج بغير شهوة وكذا لا تثبت الحرمة بالاحتلام مع المرأة مد الرجل
يده الى زوجته ليجرها الى فراشه فاصاب يده بنت المرأة فقرصها باصبعه على ظن انها زوجته
انتف يده عن الابنة وهو يشتهيها حرمت عليه امرأته وكذا نظر الرجل فرج ابنته بغير شهوة
فتمنى ان يكون له جارية مثلها فوقعت شهوته مع وقوع بصره قالوا ان كانت الشهوة وقعت على
البنت حرمت عليه امرأته وابن الزوج محرم للمرأة يجوز لها ان تسافر معه لكن لا يرفعها ولا يضعها
مخافة ان تقع في قلبه فتنة كما في آخر باب المحرمات من قاضيخان لا عكسه يحل نكاح الحرة على الامة
لحديث لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة ولو في عدة الحرة عن طلاق رجعي بالاتفاق وفي البائن
قال الامام لان التزوج عليها لم يوجد حتى لو حلف ان لا يتزوج عليها لم يحنث بهذا وانما تزوج لاجنبية

ويمنع المسلم ان تمنع الزوجة الذمية من الكنايس لا من شرب الخمر

ذبيحة النصراني حلال مطلقا ولو قال بثالث ثلاثة

واجبة الامة على الحرة يجوز

والاجازة المولى بعد نكاح الحرة لا تفيد

عدة الحرة مانعة من النكاح

وحرم تزوج اخت معتدة لانه يعقد عليها في عدتها

وتحل المجوسية لكل كافر لانهم ملة واحدة

في عدة اختها فلا يجوز ولو كانت مبتدأ بائنا الا في عدة الوفاة حيث يصح نكاح الاخت زوجته فيها كما في
وما ذكر فيما اذا كان النكاح صحيحا والا ففي الفاسد فلا يمنع نكاح الامة على الحرة ولو في العدة لانه غير
معتبر واربع من الحراير والاماء فقط ولا حد للسراري كما يقتضيه اطلاق قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم
رجل له اربع نسوة والف جارية واراد ان يشتري جارية اخرى فلام رجل يخاف عليه الكفر كما في
بخلاف جمع الحراير حيث يلام ولا باس فيه لان في جمعهن مشقة من حيث القسم والعدل
كما قال الله تعالى فان خفتم الا تعدلوا فواحدة بخلاف السراري لما لم يكن بينهن قسم يكن الاول عدم
اللوم فيهما لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين
ثم ان اطلاق النص رحمه الله تعالى يدل على انه لا فرق بين كون المتزوج عاقلا او مجنونا كما في الكتب
التي تيسر النظر اليها ومن العجب ما قال العلامة المصري في الاشباه ولم ار حكم ذلك عندنا والمنقول
عن الشافعية انه لا يجوز له الا زوجة واحدة لاندفاع الحاجة بها وثنتين للعبد تزوجه والامة
غير جائز ولان يتسرى مولاه سواء كانتا حرتين او امتين لان النعمة والعقوبة تتنصف في الرق
وكذا المكاتب والمدبر وحبلى من زنى اي حل تزوج الحبلى من الزنا عند الامامين لكن وطئها حرام
اتفاقا لحديث من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يسقين ماءه زرع غيره ولا نفقة لها لان [illegible]
من جهتها كما حققه كمال الدين بن الهمام قيل ثم رحم [illegible] فكيف السقي والجواب عنه ان [illegible]
الولد ينبت من ماء الغير كما في المعراج وقال ابو يوسف تزوجه فاسد لحرمة الحمل ولا اجنابه منه حتى
لا يجوز اسقاطه واما تزوج الزاني مزنيته الحبلى فهو جائز بالاتفاق ويحل وطئها عند الكل
كما في النهاية لا من غيره والضمير راجع الى الزنا لا يحل تزوج الحبلى من غير الزنا اجماعا لحرمة
الحمل المحترم وابو يوسف رحمه الله قاس المسئلة الاولى على هذا وكذا الحامل من حربي كالمهاجرة
والمسبية روي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه صحة العقد كالحامل من الزنا لكن المعتبر المنع كما
صححه الامام الزيلعي رحمه الله وكذا ام ولده الحامل فتزويجه باطل اذا اعترف بالحمل منه ولو لم
يعترف به هو زوجها وهي حامل فالظاهر الجواز لانه يكون نفيا دلالة لان النسب كما ينتفي [illegible]
ينتفي بالدلالة كما حققه خاتمة المحققين كمال الدين في شرحه ويدل النفي بالدلالة انه جاءت
باولاد ثلاثة فادعى المولى اكبرهم حيث يثبت نسبه وينتفي نسب غيره بدلالة اقتصاره على البعض
لكن لا يخفى انه عدم اعترافه يجوز من جهالته بحالها لان الحمل يخفى امره فربما يكون تزوجها بناء على
عدم علمه في هذا الزمان الجهل غالب اللهم الا ان يقال ان عدم اعترافه به بعد ظهور الحمل دليل
والموطوءة بملك اي حل تزوج الموطوءة بملك يمين لانه ليس في تزوجها جمع الفراشين
فانها ليست بفراش لمولاها حتى لا يثبت نسبها من غير دعوة وكذا لو ولدت فان لم تكن حبلى
ثم ان الاستبراء ليس بواجب عندهما وقال محمد لا احب ان يطأها حتى يستبرئها لانه يحتمل
الشغل بماء المولى فوجب التنزه كما في الشرح لكن الصحيح وجوب الاستبراء كما في الذخيرة [illegible]
الصحيح انه لا يجب الاستبراء ومال اليه شمس الائمة السرخسي انتهى وقريب منه ما ذكر في
الهداية عليه ان يستبرئها صيانة لمائه يعني على المولى ان يستبرئها بحيضة ثم يزوجها من انسان

كما ان بيعها كما بين في الذخيرة او زنى اي حل تزوج الزانية بغير الاستبراء اذا رآها تزني وكذا
على الزوج تطليق الفاجرة ولا على الزوجة تسريح الفاجر الا اذا خافا ان لا يقيما حدود الله
فلا باس ان يفرقا كما في المجتبى واما قوله تعالى الزانية لا ينكحها الا زان او مشرك وحرم
ذلك على المؤمنين فمنسوخ بقوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء وكما يدل عليه الحديث ان
رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان امرأتي لا ترد يد لامس فقال عليه الصلوة
والسلام طلقها فقال اني احبها وهي جميلة فقال عليه السلام استمتع بها والمضمومة الى محرمة
اي حل نكاح امرأة محللة مضمومة الى المحرمة كما اذا عقد على امرأتين احدهما محرمة او ذات
زوج او وثنية لان المبطل يخص المحرمة وما قيل انه اذا جمع بين حر وعبد في البيع لا يصح
في العبد فهنا كذلك فمدفوع لانه قياس مع الفارق فان قبول العقد في الحر شرط فاسد
لبيع العبد وهنا المبطل يخص المحرمة والنكاح لا يبطل بالشرط الفاسد وفي المجمع
تزوج امرأة وشرط ان لا يتسرى عليها ولا ينقلها من بلدها ان وفى فالاكثر لا شيء عليه
والا فله الاكثر من مهر المثل والمسمى والمسمى اي جميع المسمى لها للمحللة لان المحرمة
كالجدار فليست محلا للنكاح فكانها ضمت الى جدار بضرورة الشرع الا اذا دخل بالمحرمة
لانه [illegible] واثنين وفي رواية الزيادات يلزمه مهر مثلها الذي لا يجاوز حصتها من المسمى لو
كانت هي محللة كالاخرى وفي رواية اخرى يجب مهر المثل بالغا ما بلغ كما في المبسوط [illegible]
[illegible] لشبهة صورة العقد لا بكونه عقدا فاسدا لانه ليس لها مدخل في العقد ولو كان [illegible]
صحيحا او فاسدا فعلى هذا لا يرد الاعتراض بان مقتضى عدم مجاوزة حصتها من المسمى في الرواية
الاولى ووجوب مهر المثل في الرواية الثانية الدخول في العقد كما لا يخفى على من تامل بذوق سليم
وطبع مستقيم وبطل نكاح المتعة بلفظ تمتع بك او تمتع بحيث لا يراد مقاصد عقد النكاح من
[illegible] للولد وتربية بل يريد البقاء ما دام معها الى ان ينصرف عنها واجماع الصحابة على حرمته فانها
كانت مباحة ثم نسخت كما في صحيح عنه صلى الله تعالى عليه وسلم كنت اذنت لكم في الاستمتاع بالنساء
وقد حرم الله تعالى ذلك الى يوم القيمة وكذا صح رجوع ابن عباس عما نقل من الاباحة فلا وجه لنسبته
الى مالك كما في العناية والموقت ولو كانت المدة طويلة كان يتزوجها الى مائتي سنة كما في المعراج
ومدة مجهولة واما لو تزوجها على ان يطلقها بعد شهر فانه جائز كما في القنية وكذا لو نوى
الزوج العقد من غير لفظ يجوز لان التوقيت انما يكون باللفظ وله وطء امرأة عند ابي حنيفة
[illegible] وقالا ليس له وطئها وذكر ابو الليث ان الفتوى على قولهما في عدم النفاذ باطنا وكذلك
يجوز لها التمكين ادعت عليه انه تزوجها وكذا لو ادعى الرجل عليها بنكاح وقضى بنكاحها
ببينة بان كانت سالمة عن الموانع الشرعية كما لو كانت ذات زوج او في عدة غيره او مطلقة
منه ثلاثا فانه لا ينفذ قضاؤه فيها فشرط جماعة عند قول القاضي قضيت للنفاذ باطنا
[illegible] عامة المشايخ كما في الكافي وقيل لا يشترط لكن الاوجه عدم الاشتراط كما في فتح القدير [illegible]
[illegible] بينة ولم يكن تزوجها فباشرت بالدعوى الباطلة والظاهر ان الاثم مقرر للاقدام على

الدعوى الباطلة وان حل الوطئ لكن لو طلقها في صورة ادعائها النكاح وان لم يكن الطلاق مجا
في الاصل صحيحا لانه يتحقق بعد وجود النكاح لكان احسن لما قدمناه عن ابي الليث وان كان لا تعذر
حل الوطئ مع امكان الطلاق **باب الاوليآء** جمع ولي وهو في اللغة البالغ العاقل
الوارث ينفذ قوله على الغير سواء رضي او أبي والولاية نوعان ولاية استحباب وولاية اجبار
الولاية على العاقلة البالغة بكرا كانت او ثيبا والثاني الولاية على الصغيرة بكرا كانت او ثيبا
وكذا الكبيرة المعتوهة والمرقوقة واسبابها القرابة والملك والولآء والامة والاكفاء جمع كفو
وهو النظير كما في المغرب نفذ نكاح حرة ونكاح الامة والمدبرة والمكاتبة وام الولد لا يجوز الا
باذن المولى مكلفة سواء كانت بكرا او ثيبا ونكاح الصغيرة والمجنونة لا ينعقد الا بالولي ولا
ولاية بين المسلم والكافر الا اذا كان سيدا لامة كافرة وفي غير الكفو يفرق الولي ولا يكون
طلاقا وان دخل بها فله المهر والا فلا مهر ولا يتوقف شطر العقد على قبول ناكح غائب كما
اذا قال اشهدوا اني تزوجت فلانة من فلان وهما غائبان بغير امرهما لا ينعقد ولو قبل
بعد المجلس فلا بد من حضور احدهما في المجلس للقبول ولو امر بنكاح امراة فزوجها امة جاز عند
الامام وكذا اذا كانت عميا او مقطوعة الثدي او مفلوجة او مجنونة خلافا لمحمد ولا يجوز ان
يزوج المامور بنته الكبيرة عند الامام وعندهما يجوز وكذا لا يجوز ان يزوجها نفسه او
زوجة اخته الكبيرة يجوز اتفاقا وفي المنتقى زوج بنته الصغيرة او بنت اخته الصغيرة
بالولاية لا يجوز وكذا اذا زوجها بغير كفو اجماعا على الصحيح وقال العيني في كتابه اذا قبل
ام امراته او بنتها بشهوة تحصل الفرقة وان لم يسم المهر او نفاه وقبل الدخول والخلوة
ولو وطئ اياها وجب مهر المثل فعلم من هذا انه ثبت حرمة المصاهرة بعد النكاح والدخول
كما نبهناه غير مرة بلا ولي لانها من اهل التصرف خصوصا في خالص حقها لكن يستحب
ان تفوض امرها الى الولي كيلا تنسب الى الوقاحة وعندهما يبطل ولو بالغة كما نص عليه الرواية
وورد الاخبار الكثيرة على العمل بقولهما وافتى مشايخ الاسلام بما قالاه وما وقع في المتون من
التنفيذ والصحة على قول الامام المجتهد المقدم ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه ثم ان للولي الاعتراض في
غير الكفو واطلاقه رحمه الله يشمل الكفو وغيره كما هو ظاهر الرواية وكثير من المشايخ افتوه ورواه
الحسن عن الامام ان كان الزوج كفوا نفذ نكاحها والا فلم ينعقد اصلا وفي المعراج المختار للفتوى
في زماننا رواية الحسن قال صدر الاسلام لو زوجت المطلقة ثلاثا من غير كفو ودخل بها الزوج
ثم طلقها لا تحل للزوج الاول على ما هو المختار رويته بحفظ في الحقايق لان المحلل في الغالب
يكون غير كفو وقال كمال الدين بن الهمام وانما لو باشر الولي عقد المحلل فانها تحل للاول
انتهى الحق في عقد الولي منافع جمة ولذا ندب مباشرة الولي في الحرة المكلفة وجميع ذلك اذا
كان لها ولي واما اذا لم يكن لها ولي فهو صحيح بالاتفاق قال شرف الدين المكي اذن له في تزويج
جواريه واجاز امهات اولاده ممن راى فلان يزوجهن من نفسه كذا في القنية في باب
الوكالة بالطلاق ولا تجبر بكر ولو زوجت وطلقت قبل زوال البكارة لانه مغترة

العنين تتزوج كابكار كما في الولوالجية بالغة على النكاح ولو عقد عليها بغير رضاها لا ينفذ
عندنا لانها حرة مكلفة فلا ولاية لغير عليها لو نهت اباها عن قبض الصداق لا يملكه الا
اذا رضيت به فيبراء الزوج بالدفع والجد كالاب كما في الخانية خلافا للشافعي رضي الله تعالى
عنه فانه يعتبرها بالصغيرة في الصغيرة من الجهل بامر النكاح لعدم التجربة وان استاذنها
والاذن مشترك بين الوكالة والاجازة فلا بد من تسمية الزوج بشرط المعرفة وتسمية
المهر والا لا يكون سكوتها اذنا وان كان في ذكر المهر اختلاف لكن الاوجه ذكره كما هو
قول المتاخرين الولي الذي كان ولاية استحبابا لان الضمير راجع الى البكر البالغة
وكان اقرب الاولياء فان البعيد عند حضور القريب اجنبي فلا بد فيه من النطق ولهذا قال
الولي ولم يقل القريب فان فيه لا بد من نطق كما ذكره الاسبيجابي وذكر القاضي لان له
ولاية الاستحباب في نكاحها ايضا عند عدم الاولياء كما في الخانية والقاضي عند عدم
الاولياء بمنزلة الولي في ذلك انتهى فيكفي سكوتها وكذا الولي في نكاح المتعة اذا كانت
بكرا بالغة كما في القنية ثم ان رسول الولي كالولي يكفي سكوتها عند استيذانه كما في
الذخيرة فسكتت عن الرد حتى بلغها الخبر فتكلمت كلاما اجنبيا فهو سكوت والسكوت
توكيل ويتفرع عليه ان الولي لو استاذنها في رجل معين فقالت يصلح او سكت ثم لما خرج
قالت لا ارضى ولم يعلم الولي بعدم رضاها فزوجها فهو صحيح كما في الظهيرية ان الوكيل لا
ينعزل حتى يعلم وليس السكوت حقيقيا لما في الخانية من الايمان اذا حلف ان لا ياذن
احدا في تزويجها فسكتت عند الاستيمار لا يحنث انتهى او ضحكت وهو ادل على الرضا
من السكوت وكذا التبسم كما في شرح العلامة وهو لا يخفى على من يشاهده في مجلس
الاستيذان واما اذا ضحكت مستهزئة فانه لا يكون اذنا ولم يذكر المص رحمه الله البكاء فانه
كالضحك في اعتبار قراين الاحوال من الرضا والسخط لان المختار للفتوى ان بكت بلا
صوت فهو اذن لانها تحزن عن عشيرتها القديمة لان رقة القلب غالبة في النسآء و
ان بكت بصوت فهو دليل السخط فليس باذن لكن لا يخفى ان البكاء وان كان دليل
السخط لكنه ليس برد حتى لو رضيت بعده ينعقد العقد كما في المعراج فعلم عدم صحة ما ذكر
في الوقاية والبكاء بلا صوت اذن ومعه رد فان الصحيح ان يقال ومعه ليس باذن ومن
عدم الاذن لا يلزم الرد حتى اشتمل عليها في المعراج او زوجها الولي وهي حاضرة فسكتت
فهو اجازة على الصحيح فكان الولي بلغ الخبر وان علمت بالمشاهدة وكذا رسول الولي
او الفضولي العدل ولا يكفي اخبار واحد غير العدل او اثنين مستورين عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه فبلغها الخبر بتسمية الزوج كما في الاستيذان وتسمية المهر على الخلاف
ففي الهداية عدم اشتراط ذكر المهر صحيح لصحة النكاح بدونه وقيل يشترط كما في الذخيرة لان
رغبتها تختلف باختلاف الصداق في القلة والكثرة وهو قول المتاخرين من مشايخنا كما قلنا
في الاستيذان فسكتت عن الاختيار والا فالسكوت عن اضطرار لا يعتبر لما في الخانية

لو اخذها العطاس او السعال حين اخبرت فلما ذهب العطاس او السعال قالت لا ارضى صح ردها سواء كانت عالمة بحكم السكوت او جاهلة به فهو اذن لقوله عليه السلام البكر تستأمر في نفسها فان سكتت فقد رضيت وان استأذنها غير الولي كالاجنبي او الولي الابعد عند حضور الاقرب كما مر فلا حاجة الى جعلها مسئلتين كما في الهداية فلا بد من القول لقلة التفاتها الى كلام من ليس له ولاية مستحبة في خالص حقها بخلاف رسول الولي لانه قائم مقامه مذكورة كالثيب لا يكتفي بسكوتها وهي بالغة اذ الصغيرة لا تستأذن ولا تشترط رضاها ثم اورد بان الرضا بالقول لا يشترط في حق الثيب بل رضاها يتحقق ايضا بالدلالة كطلب مهرها ونفقتها وتمكينها من الوطئ وقبول التهنية والضحك من غير استهزاء واجاب ابن الهمام بان الحق ان الكل من قبيل القول الا التمكين فيثبت بدلالة نص الزام القول لانه فوق القول انتهى ومن العجب في الضحك ايضا حيث جعله كالسكوت في انه لا يكفي اولا وجعله هنا من قبيل القول وسلم انه يكفي ومن زالت بكارتها عذرتها هي الجلدة التي فوق المحل والا و البكارة لا تزول للاكتفاء بسكوتها عند الاستيذان وبلوغ الخبر فانها بكر حكما ففي غير الزنا فهي بكر حقيقة بالاتفاق بوثبة وحيضة وجراحة او تعنس هو المكث في البيت او زنى نقل عن الظهيرية انها ليست بكرا على الصحيح لكن ما ذكره المص رحمه الله بناء على ان الناس عرفوها بكرا فيعيبونها بالنطق فتمتنع عنه فيكتفي بسكوتها كيلا تتعطل مصالحها مع ان ستر الزنا مندوب في الشرع فكانت بكرا شرعا ويمكن ان يكون المراد من الزنا في الظهيرية الزنا الفاحش بان كان الزنا عادة لها فهي كالثيب كما في المعراج وان ذكر الزنا في المتون مطلقا لكن المراد الزنا الخفي باتفاق روايات الشرع كما لا يخفى على المتتبع قال الشارح العلامة المصري واشار المص رحمه الله تعالى الى ان البكر لو خلا زوجها ثم طلقها قبل الدخول بها فانها تتزوج ثانيا كالبكر لم تتزوج اصلا فيكتفي بسكوتها وان وجبت عليها العدة لانها بكر حقيقة انتهى لكن لا يخفى ان الظاهر يقتضي ان تكون كالثيب لقلة حيائها بالممارسة مع الازواج وان الناس لا يعيبونها لو امتنعت عن النطق لمرور العقد مرة ولم ار نقلا صريحا في ذلك والعلم امانة في اعناق العلماء رجل بعث الرعايا لرجل الولي ليزوجه امرأة من قرائبه ثم ماتت المرأة ان كان بعثها على وجه التمليك والهبة ومات لا يصح رجوع ورثته عليه كما في المعين فهي بكر يكتفي بسكوتها في الاستيذان وبلوغ الخبر والقول لها ان للبكر البالغة فان الصغيرة التي زوجها غير الاب والجد اذا قالت بعد البلوغ كنت رددت حين بلغني الخبر وكذبها الزوج فالقول قوله ان اختلفا ولم يكن لها بينة لان اثبتها اقام البينة قبلت بينته ولو اقام على السكوت لانه وجودي لكونه عبارة عن ضم الشفتين ويلزم منه عدم الكلام كما في المعراج وهو نفي يحيط به علم الشاهد فيقبل كما لو ادعت ان زوجها تكلم بما هو رده في مجلس واقام البينة على عدم التكلم فيه تقبل ويؤيده ما في الجامع من انه اذا قال الشهود كنا عندها ولم نسمعها تتكلم يثبت سكوتها فان اقاما فبينتها اولى لاثباتها الرده فانه زائد

على السكوت

على السكوت في السكوت بان قال الزوج بلغك النكاح فسكت وقالت رددت ولا بينة لهما وان لم يكن دخل بها وكذا لو قال بلغك الخبر وسكت وقالت المرأة بلغني يوم كذا فرددت فالقول لها وذكر في الذخيرة لو قالت المرأة بلغني الخبر يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت فالقول قول الزوج انتهى فعلم ان بين بداية الزوج وبين بداية المرأة فرق لكن لا يخفى ان هذا اذا لم يكن الدخول بها لانه لو كان دخل بها طوعا فانها لا تصدق في دعوى الرد بخلاف ما اذا كان كرها فانها تصدق كما في الخانية وصححه الولوالجية وفي المبتغى وكل رجلا بان يزوجه امرأة فزوجه بنته الصغيرة او بنت اخته الصغيرة وهو وليتها لم يجز كما في الزيلعي في قبيل باب المهر السكوت يقوم مقام القول في مسائل الاول سكوت البكر عند الاستيمار الثانية سكوتها عند بلوغ الخبر الثالثة عند قبض الاب والجد المهر كذا قالوا ولا ينبغي ادخاله فيما نحن فيه لان له ان يقبض المهر في غيبتها حتى لو ردت عند بلوغها الخبر بقبضه لا تملك ذلك نعم لها نهيه عنه قبل القبض الرابعة سكوت المالك عند قبض الموهوب له او المتصدق عليه العين بحضرته الخامسة في البيع ولو فاسدا اذا قبضه المشتري بمرأى من البائع فسكت صح وسقط حق الحبس بالثمن السادسة اذا اشترى العبد بحضرة مولاه فسكت كان اذنا في غير الاول السابعة الصبي اذا اشترى او باع بمرأى من وليه فسكت فهو اذن له الثامنة المشتري بالخيار اذا رأى العبد يبيع ويشتري فسكت سقط خياره التاسعة سيد العبد المأسور اذا رآه يباع فسكت بطل حقه في اخذه بالقيمة العاشرة اذا سكت الاب ولم ينف الولد مدة التهنية لزمه فلا ينفي بعده الحادية عشر السكوت عقب حلفه ان لا اسكن فلانا وفلان ساكن يحنث الثانية عشر السكوت عقب قول رجل واضع غيره على ان يظهرا بيع تلجية ثم قال بدا لي جعله بيعا نافذا من الآخر ثم عقد كان نافذا الثالثة عشر يصير مودعا بسكوته عقب وضع رجل متاعه عنده وهو ينظر الرابعة عشر الشفيع اذا بلغ البيع فسكت كان تسليما الخامسة عشر مجهول النسب اذا بيع فسكت كان اقرارا بالبيع بالرق السادسة عشر يكون وكيلا بسكوته عقب الامر ببيع المتاع السابعة عشر اذا رأى ملكا له يباع ولو عقارا فسكت حتى قبضه المشتري وتصرف فيه زمانا وهو ساكت بخلاف السكوت عند مجرد البيع الثامنة عشر في الوقف على فلان اذا سكت جاز واذا رده بطل كذا في الخلاصة وفيه خلاف ذكره في التبيين في اخر الكتاب ايضا وفي فتح القدير والاستقراء يفيد عدم الحصر وهذه المشهورة لا المحصورة انتهى ولهذا زادت عليه مسئلة الوقف ويزاد ايضا الصغيرة اذا زوجها غير الاب والجد فبلغت بكرا فسكتت ساعة بطل خيارها وهي التاسعة عشر وهي في المجتبى ويزاد ايضا وفي المحيط رجل زوج رجلا بغير امره فهنأه القوم وقبل التهنية فهو رضا لان قبول التهنية دليل الاجازة وهي العشرون وللولي الذي كان ولايته بالاجبار ومعنى الاجبار نفاذ النكاح على الصغير والصغيرة وكذا السيد على الامة او على العبد فينعقد عند الشافعي بلا رضاهم وفي المرتد بايتها القاضي لمجلس الشرع فينعقد عند الشافعي كما افتى به

صاحب الارشاد ولكن رأيت في جواهر الفتاوى في كتاب النكاح في الباب الاول انها تحبس
الى ان ترضى بتجديد العقد كما هو تحبس قبل رجوعها لان عدم رضاها به اصرار على الكفر وتحبس
الى ان تتوب وترضى بالعقد ولو تزوج رجل جارية عمرو باذنه فمات الرجل لا ترث الجارية
بل تأخذ مهرها فقط انكاح الصغير والصغيرة ثيبا كانت او بكرا لانعدام العقل او
نقصانه وانكاح المجنون والمجنونة في حال كبرهما واما اقرار الولي بالنكاح على الصغيرة لم يجز الا
بشهود او بتصديقها بعد البلوغ عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا يصدق وكذا اقرار الولي
على عبده والوكيل على موكله بالنكاح ثم ان الولي يقيم بينة الاقرار على الخصم المنتصب من الصغير
عند ابي حنيفة رضي الله عنه فينصبه القاضي عنه وينكره وتقام البينة عليه كما اذا اقر الاب
باستيفاء بدل الكتابة من عبد ابنه الصغير لا يصدق الا ببينته فالقاضي ينصب خصما عنه
فتقام عليه البينة كما في المحيط وفي الفتاوى الصغرى القاضي اذا زوج الصغيرة من ابنه
كان باطلا الا كان الابن صغيرا لا يجوز بلا خلاف وان كان كبيرا جاز عند الامام وعندهما
لا يجوز ولو زوج القاضي اليتيمة من نفسه لا يجوز لانه نكاح بغير ولي لان القاضي رعية
في حق نفسه وكذا الخليفة في حق نفسه كذا في المعين والولي العصبة المراد منها هنا
الذكر المتصل الى الميت لا ما اريد به في الفرائض من العصبة بالغير كالبنت تصير عصبة بالابن فلا
ولاية على امها المجنونة ومن العصبة مع الغير كالاخوات مع البنات بترتيب الارث فالاقرب
الابن وابنه وان سفل ولا يتأتى الا في المعتوهة على قولهما خلافا لمحمد ثم الاب ثم الجد ثم الاخ
الشقيق ثم لاب ثم ابن الاخ لاب ثم العم الشقيق ثم لاب ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم لاب
ثم اعمام الاب كذلك الشقيق ثم لاب ثم ابناء عم الاب الشقيق ثم ابناؤه لاب ثم عم الجد
الشقيق ثم عم الجد لاب ثم ابناء عم الجد الشقيق ثم ابناؤه لاب وان سفلوا لجميعهم ثبت
ولاية الاجبار عليهما ويدخل الزوج على الصغيرة اذا بلغت تسع سنين وقيل ان كانت
سمينة تطيق الجماع وقيل لا يدخل بها حتى تبلغ واختلفوا في وقت ختان الصبي ابتداء
قيل يختن اذا بلغ عشرا وقال الامام الزيلعي ان كان قويا يطيق الم الختان يختن والا فلا
وهو الاشبه في الفقه وفي الخلاصة واكثر المشايخ على انه لا اعتبار للسن فيهما وانما المعتبر
الطاقة ولهما ~~الاولى في الختان والدخول الطاقة كما مشى عليه المشايخ~~ وللصغير والصغيرة
ولو كانا ذميين كما في المحيط وكذا ان تزوجت نفسها باجازة وليها فان لها الخيار اذا
بلغت لان نكاحها التحق بنكاح باشره الولي وكذا اذا كانا مجنونين اذا عقلا في غير الاب
والجد خيار الفسخ ولذلك لا ينقص عدد الطلاق فانه فسخ لا طلاق كما عبر به رحمه الله
في معتدة الفسخ ايضا لا يلحق طلاق آخر في العدة بخلاف المعتدة بعدة الطلاق في سابق
بالبلوغ في غير الاب والجد فانه لا خيار فيهما وتزويج الابن بالطريق الاولى وكذا في تزويج
المولى الصغير والصغيرة المرقوقين اذا زوجهما ثم اعتقهما ثم بلغا لكمال الولاية فيه بشرط
القضاء لان الضرر المدفوع هنا يحتاج الى حكم القاضي لكونه خفيا ولهذا يثبت الفسخ

للذكر والانثى

ولاية الاجبار على البكر والثيب

اقرار الولي بالنكاح لم يجز الا بشهود

ولو زوج القاضي اليتيمة من نفسه لا يجوز

لجميعهم ولاية الاجبار

ولاية الاجبار ثابتة لكل ولي

يدخل الزوج على الصغيرة في تسع سنين

الاولى في الختان والدخول الطاقة كما مشى عليه المشايخ

وللذميين الصغيرين خيار الفسخ

الفسخ لا ينقص عدد الطلاق

ولا ينفسخ العقد بتزويج الاب او الابن او المولى

خيار البلوغ يثبت للذكر والانثى بخلاف خيار العتق

للذكر والانثى بخلاف خيار العتق فانه لدفع ضرر جلي وهو زيادة الملك عليها ولذلك
يختص بالانثى ويبطل الخيار بسكوتها اي سكوت من بلغت كما يعتبر سكوتها في ابتداء
النكاح بخلاف سكوت الثيب والغلام ان علمت اصل النكاح حتى تمكنت من
التصرف فيه ولا يشترط العلم بان لها خيار البلوغ فسكتت فهو مبطل خيارها لان
الاعتذار بالجهل في دار العلم غير مقبول بخلاف المعتقة فانها وان كانت بدار العلم لكنها
مشغولة بخدمة مولاها فتعذر بالجهل بثبوت الخيار في عتقها بكرا حال كونها بكرا فاذا
رأت الدم فلا بد لها ان تطلب الفسخ في مجلس الرؤية من غير تأخير الخ بخلاف الثيب و
الغلام كما في غاية البيان حتى لو رأته ليلا تطلب بلسانها فتقول فسخت نكاحي وتشهد
اذا اصبحت وتقول رأيت الدم الآن وهي تختار الكذب كيلا تبطل حقها كما قاله محمد فاذا
اختارت واشهدت ولم تتقدم الى القاضي الشهر والشهرين فهي على خيارها والخيار
العيب لا بسكوته بسكوت الغلام ما لم يرض بالقول ولا دلالة تدل على الرضاء بالفعل
كدفع المهر قبل الدخول والا فبعد الدخول فلا بد من دفعه اقام او فسخ فلا مدخل له في الرضا
كما لا يخفى وفي الجوامع اذا بلغ الغلام فقال فسخت ينوي الطلاق فهي طلاق باين
وان نوى الثلاث فثلاث لان لفظ الفسخ يصلح كناية عن الطلاق وتوارثا سواء
مات احدهما قبل البلوغ او مات بعد البلوغ قبل التفريق لان اصل العقد صحيح والملك
الثابت به قد انتهى بخلاف مباشرة الفضولي اذا مات احد الزوجين قبل الاجازة فان
النكاح ثمة موقوف فيبطل بالموت وتفسخ نكاحها اذا بلغت وكان ابوها معتوها
وبه يفتى كما في المعين قبل الفسخ وذلك يقتضي حل الوطء للزوج قبل الفسخ لما
لثبوت الملك به وان الزوج لو كان غائبا لا يفرق بينهما ما لم يحضر الغائب حتى يحكم عليه
بالفسخ لان القضاء على الغائب لا يجوز عندنا وفي احكام الصغار ولو كان لما
زوجها صبيا لا ينتظر كبره ويفرق بينهما بحضرة والده او وصيه ان لم يأتيا بما يدفعها لما
ولا ولاية لصغير وعبد وكذا المكاتب فلا ولاية له على ولده كما في المحيط وان كان له
ولاية بتزويج امته ومجنون حال جنونه لكن اذا فات الكفؤ الخاطب بالتأخير الى افاقته
يتزوج وفي المطبق تسلب ولايته فيتزوج لان الولاية نظرية ولا نظر في التفويض الى
هؤلاء ولا الكافر لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا على مسلم
وللكافر ولاية على ولده الكافر وكذا لا تثبت الولاية للمسلم على الكافر بولاية التزويج و
التصرف في المال الا اذا كان المسلم سيد امة كافرة او سلطانا كما في المبسوط الولاية لما
بالسبب العام يثبت للمسلم على الكافر كولاية السلطنة والشهادة واما الفسق
لا يسلب الاهلية عندنا وان لم يكن عصبة نسبية او سببية كمولى العتاقة ثم عصبته
على الترتيب السابق فالولاية للام عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما فالولاية بعد
العصبات للحاكم وفي المجنونة والمجنون الولاية بعد الام لبنت الابن ثم لبنت ابن الابن

سكوت البالغة يبطل الخيار لا الثيب والغلام

لا يشترط العلم باصل النكاح ولا يشترط العلم بالخيار

فسخت نكاحي

تختار الكذب كيلا تبطل حقها

الفسخ يحتاج الى حضور الزوج

ولو كان صبيا لا ينتظر كبره ويفرق بحضرة والده ووصيه

ولا ولاية لمسلم على ولده الكافر ولا الكافر على المسلم

الولاية للام عند الامام ابي حنيفة

ثم لبنت بنت البنت نقل في المصفى عن شيخ الاسلام خواهرزاده رحمه الله تعالى ان الاخت الشقيقة
اولى من الام لكنه ضعيف لما صرح في الخلاصة بانه يفتي بتقديم الام على الاخت كما اتفق عليه
اصحاب المتون ثم للاخت لاب وام ثم لاب ذكر المص رضي الله تعالى عنه في المستصفى ان
الجد الفاسد اولى من الاخت عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف الولاية لهما
وذهب الى تقدمه الى الاخت كمال الدين في شرح الهداية وكلام المص يقتضي تاخره عنها
لانه من ذوي الارحام وهي ستاتي في القنية ان ام الاب اولى في التزويج من الام ثم لولد
الام ذكرا كان او انثى ثم لذوي الارحام اي ذوي الرحم القريب ليس بذي سهم ولا عصبة
وترتيبهن كترتيب العصبات فتقدم العمات ثم الاخوال ثم الخالات ثم بنات الاعمام ثم
ثم بنات العمات كما هو قول الاكثر ولو اجتمع وليان فالولاية لواحد لعدم التجزي في النكاح
بخلاف الجارية المشتركة حيث يجري الملك ثم للحاكم اي للامام والقاضي ان كان في منشوره
وعهده تزويج الصغار والصغائر والا فلا كما في الظهيرية وذلك يقتضي ان يكون شرط
في التزويج اينما ويعلم انه اذا كتب في منشور قاضي القضاة فان كان ذكرت في عهد نائبه منه
ملكه والا فلا ومن العجب ان المص رحمه الله تعالى لم يذكر اخر الاولياء وهو متقدم على القاضي كمن يسلم
ابو صغير على يديه ووالاه ثم لا يخفى ان من يعول صغيرا او صغيرة لا يملك تزويجها كما في الظهيرية
وكذا الوصي الا ان يكون قريبا او حاكما او عين الموصي في حياته بالتزويج فيزوجها الوصي به
في حياته صح لكنه يكون وكيلا عنه وبعد الموت تبطل الوكالة فتنتقل الولاية الى الحاكم عند عدم
القريب وبما قررنا تظهر ركاكة ما في فتح القدير من انه اذا كان الموصي عين رجلا في حياته بالتزويج
فيزوجها الموصى به كما لو وكل في حياته بتزويجها انتهى وللابعد من الولي بغيبة الاقرب التزويج
لا التصرف في المال لانه للاقرب كما في المحيط وكذا الحكم اذا عضلها القريب الحاضر وهو الامتناع
عن التزويج مطلقا او الامتناع عن التزوج من الخاطب الكفؤ فالابعد التزويج بالاجماع كما في
الخلاصة ولا تثبت الولاية للقاضي مع وجوده ولا يلتفت الى ما ذكره السروجي من ثبوت الولاية
له هكذا ذكره العلامة لكن في البزازية في كتاب النكاح في الفصل الثامن في اخر مسائل الحجة
غاب الولي او تعضل او كان الاب والجد فاسقا فللقاضي ان يزوجها من كفؤ مسافة القصر
ثلاثة ايام فصاعدا وعليه الفتوى كما في التبيين وقيل مسافة بمنة كما قاله الحلبي ولا يبطل تزويج
الابعد بعوده بعود الاقرب وولي المجنونة والمجنون ايضا الابن لا الاب في النكاح والاقرب في المال
التصرف للاب بالاتفاق كما في التهذيب حتى لا خيار لهما اذا افاقا في تزويجهما لان الابن
مقدم على الاب كما قدمناه ففيه مقدم بالطريق الاولى وقال محمد ابوها لانه اوفر شفقة
من الابن **فصل** في الاكفاء جمع كفؤ وهو المماثلة بين الزوجين في امور لكنها لم تعتبر
في جانب المرأة عند الكل كما في الخبازية بل اعتبر في جانب الزوج لان الشريفة تابى ان تكون
مستفرشة في كل حال ولا يزعجه دناءة الفراش من نكحت بغير رضى الولي قبل العقد ولو
رضي بعده لا يفيد غير كفؤ فرق الولي حيث يرفع الامر الى القاضي فيفرق بينهما بطلبه لانه حقه

لاحقها ولو طالت المدة او ولدت كما في المعراج وذلك يقتضي انعقاده صحيحا كما هو ظاهر
الرواية وفي الخلاصة وكثير من مشايخنا افتوا بظاهر الرواية وفي الولوالجية لها ان تمنع نفسها
من الوطئ حتى يرضى الولي به سيما على رواية الحسن عن الامام من عدم انعقاد النكاح اصلا
كما هو المفتى به فتمكينها على المفتى به من الوطئ حرام لعدم الانعقاد وعلى ظاهر الرواية
ليس لها ان تمنع نفسها كما في الخلاصة وفي المجتبى الصحيح انه اذا كان قادرا على النفقة
يوما بيوم بالكسب وايفاء ما يعجل لها بيده وكسبه كما هو المنقول عن يعقوب رضي الله
تعالى عنه قيد الولي بالعصبة في الخانية فلا يدخل ذوي الارحام في هذا الحكم ولا الام ولا الاخت
كما في شرح الهداية لابن الهمام وعند البعض المحارم وغيرهم سواء كما في الخلاصة ثم ان كان
تفريق القاضي بعد الدخول فلها المسمى وعليها العدة ولها النفقة فيها والخلوة الصحيحة له
كالدخول وان كان قبل الدخول فلا مهر لان الفرقة ليست من قبله كما في الخانية لكنه مبني
على الانعقاد واما على المفتى به فينبغي ان الاقل من المسمى ومن مهر المثل وان لا نفقة لها
فيها ثم اعلم ان انواع الفرقة ثلاثة عشر فرقة سبعة منها تحتاج الى القضاء وستة لا تحتاج
اما الاول فالفرقة بالجب والعنة والفرقة بخيار البلوغ والفرقة بعدم الكفاءة والفرقة بنقصان
المهر وباباء الزوج عن الاسلام والفرقة باللعان وانما توقفت على القضاء لانها تبنى على
سبب خفي لان الكفاءة شيء لا يعرف بالحس واسبابها مختلفة وكذا نقصان مهر المثل
وخيار البلوغ مبني على تصور الشفقة وهو امر باطني والاباء ربما يوجد وربما لا يوجد وكذا
اللعان واما الثانية فالفرقة بخيار العتق والفرقة بالايلاء والفرقة بالردة والفرقة بتباين
الدارين والفرقة بملك احد الزوجين صاحبه والفرقة في النكاح الفاسد وانما لم تتوقف هذه الستة
على القضاء لانها تبنى على سبب جلي ثم قال الامام المحبوبي في التنقيح كل فرقة جاءت من قبل
المرأة لا بسبب من قبل الزوج فهي فرقة بغير طلاق كالردة من جهة المرأة وخيار البلوغ وخيار
العتاقة وعدم الكفاءة وكل فرقة جاءت من قبل الزوج فهي طلاق كالجب والعنة و
الايلاء ولا يلزم هذا بردة الزوج على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى لان ما
بالردة ينتفي الملك فينتفي الحل هو من لوازم الملك فانها حصلت الفرقة بالتنافي والقضاء
ولا توجد المباشرة من الزوج بخلاف الاباء من جهة الزوج حيث يكون طلاقا عند ابي حنيفة
ومحمد لانه لا تنافي بدليل ان الملك يبقى بعدم الاباء فلهذا افترقا انتهى وفي التجنيس والمزيد
المرأة اذا كان لها ام حرة الاصل وولدها معتق فالمعتق لا يكون كفوا لهذه المرأة لان
المعتق قد بقي فيه اثر من اثار الرق وهو الولاء والمرأة لما كانت امها حرة الاصل كانت هي
حرة الاصل ايضا فلا يكون هو كفوا لها ورضى البعض اي بعض الاولياء المستوين في الدرجة
والا اذا رضي الابعد فللاقرب الاعتراض كما في شرح الهداية وفي قاضيخان رجل خطب امرأة
وهي تسكن في بيت اختها وزوج اختها لا يرضى بنكاح هذا الرجل الا ان يدفع دراهم فدفع
الخاطب وتزوجها كان للزوج ان يسترد ما دفع اليه لانه رشوة كالكل كرضى كلهم فلا

يتعرض احد منهم للزوج وفي الناجية اقام وليها شاهدين بعدم الكفاءة واقام زوجها
بها الكفاءة قال لا يشترط لفظ الشهادة لانه اخبار وقبض المهر سواء جهزها باولا فهو
رضا بالاتفاق ولو لم يجهزها به ففيه اختلاف ونحوه وهو كل فعل دال على الرضى رضي لانه
تقرير الحكم للعقد واقرار به لا السكوت لانه محتمل وان جعله الشرع في بعض المواضع رضى لتميي
هذا منها ثم ان الشارحون قيدوا الفسخ بعد الولادة الظاهر انه هو المذهب الصحيح كما في الخلاصة
وفي مبسوط شيخ الاسلام فله حق الفسخ بعد الولادة كما قدمناه عن المعراج ايضا وذكر في الذخيرة ان
الابعد عدم الكفاءة المذهب الصحيح الولادة وادعى الزوج ان الاقرب زوجه يقيم البينة
والا يفرق بينهما والكفاءة تعتبر نسبا عند ابتداء العقد ولو زال بعد ذلك لا يفرق كما في
الظهيرية وكذا لو كان دباغا ولاثم صار تاجرا ثم تزوج بنت تاجر اصلي ينبغي ان يكون كفوا
ولا تعتبر الكفاءة بين اهل الذمة ولو زوجت نفسها فقال وليها ليس هذا كفوا لم يفرق الا
في الكل الا ان يكون لها نسب مشهور كبنت ملك من ملوكهم اخذها حايك او سايس فانه
يفرق بينهم لا لعدم الكفاءة بل لدفع الفتنة بينهم لان القاضي مأمور به وفي المجمع قال ابو حنيفة
ان للولي الاعتراض ولا يبطل نكاحها وفي النوادر اتفقوا على ان المرأة المحصنة بالزوج اذا
زنت لم ينفسخ نكاحها من زوجها وفي الجامع للاختلافات اتفقوا على انه لا يجوز للرجل
ان يأتي زوجته وامته في الموضع المكروه لانه موضع فرث لا حرث فقريش التقرش
التجمع وبذلك سميت قريش لاجتماعهم بمكة كما في ضياء الحلوم فالقرشي من نسب
الى نضر بن كنانة ومن دونه وهو الجد الثاني عشر للنبي صلى الله عليه وسلم فانه محمد بن عبد الله بن عبد
المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب بن لوي بن غالب
بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن الياس بن مضر بن نزار بن معد
بن عدنان وابو بكر الصديق وعمر وعثمان رضي الله تعالى عنهم ورضي عمن رضي عنهم من قريش
لان ابا بكر رضي الله تعالى عنه يجتمع مع رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم في الجد السادس وعمر
وعمر رضي الله تعالى يجتمع في السابع وهو كعب وعثمان رضي الله تعالى عنه يجتمع في الجد الثالث وهو
عبد مناف واما علي رضي الله تعالى عنه هاشمي لان الجد الاول للنبي صلى الله تعالى عليه وسلم جده
فانه علي ابن ابي طالب بن عبد المطلب فهو من اولاد هاشم وابو بكر وعمر وعثمان رضوان
الله تعالى عليهم اجمعين ليسوا ببني هاشم لان اجدادهم المذكورون في سلسلة الرسول
عليه الصلوة والسلام فوق هاشم اكفاء لا يعتبر التفاضل بينهم ولو كانت هاشمية فتزوجت
قرشيا كما زوج الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم بنته من عثمان وزوج علي رضي الله عنه بنته ام
كلثوم من عمر والعرب خلاف العجم واحدهم عربي والاعراب اهل البادية واحدهم اعرابي
وجمع الاعراب اعاريب اكفاء بعضهم لبعض وذلك يقتضي ان يكون العجمي من غير كفو
للعربي كما هو ظاهر الرواية ان العجمي لا يكون كفوا للعربي مطلقا وان كان حسيبا او عالما
لكن ذكر في قاضيخان في جامعه قالوا الحسيب يكون كفوا للنسب لان شرف العلم فوق شرف النسب

لا يشترط لفظ الشهادة

المذهب الصحيح الولادة لا الفسخ

الاعتراض

ولا تعتبر الكفاءة بين اهل الذمة الا ان تكون بنت ملك

القاضي مأمور لرفع الفتنة بين المسلمين

اجداد النبي صلى الله عليه وسلم وعلى آله واصحابه واصحاب الصفة اجمعين

شرف العلم فوق شرف النسب

كما ان عائشة الصديقة المجتهدة اشرف من فاطمة الزهرى رضي الله تعالى عنهما مع انها
خير من الدنيا واهلها وفي المحيط عن صدر الاسلام الحسيب الذي جاه وحشمة ومنصب
واما العجم فلا يعتبر في حقهم النسب ولذا كان بعضهم لبعض كفوا لعدم انضباط انسابهم وكان
التفاخر بينهم بالدين وحرية واسلاما وهما معتبران في العرب والعجم بالنسبة الى الزوج
وبالنسبة الى ابيه وجده فالحرية معتبرة في حق الكل ايضا وابوان فيهما في الحرية والاسلام
فلا يكون من اسلم بنفسه كفوا لمن لها اب في الاسلام ولا يكون من له اب واحد كفوا
لمن لها ابوان في الاسلام كالآباء اي من له ابوان في الاسلام كفوا لمن لها آباء كثيرة فيه
ولا يكون العبد كفوا للحرة الاصلية وكذا المعتق لا يكون كفوا للحرة الاصلية والمعتوق
ابوان لا يكون كفوا لمن له ابوان في الحرية كما في المعراج وديانة وهي التقوى عن المعاصي
والذنوب وان كان بمعنى الدين وهو التبرء عن الشرك فيلزم التكرار ولان الاسلام
والدين مترادفان قيل اريد بالاول اسلام الآباء وهنا اسلام الزوج لكنه واه لان
اسلام الزوج ليس من الكفاءة بل هو شرط صحة النكاح ثم ان اعتبار التقوى في الكفاءة
قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما وهو الصحيح وقال محمد لا يعتبر لانه من امور الآخرة
فلا تبنى احكام الدنيا عليه وقال كمال الدين في شرح الهداية معزيا الى المحيط ان الفتوى
على قول محمد لان الافتاء بما في المتون اولى فلا يكون الفاسق كفوا للصالحة بنت الصالحين
سواء كان معلنا اولا كما في الذخيرة وفي الخانية اعتبر مع صلاح البنت صلاح الآباء كما
في الذخيرة فلا وجه لاعتراض بعض الناظرين في هذا المقام على ابن فرامرز بان قوله
الفاسق لا يكون كفوا للصالحة يكفي وفي المجمع صلاحها حيث قال فلا يكون الفاسق
كفوا للصالحة وما لا يفي للمهر والنفقة وهو المعتبر في ظاهر الرواية حتى ان من لا يملكهما
او يملك احدهما لا يكون كفوا والكسوة داخلة في النفقة كما في المعراج وقال ابو بكر الاسكافي
انه لا بد من التساوي في المال كما يفهم ذلك من اطلاق المص رضي الله عنه وقال
في النوازل عندنا اذا كان للرجل عشرة آلاف درهم يريد ان يتزوج امرأة لها مائة درهم
واخوها لا يرضى بذلك قال لا خيها ان يمنعها من ذلك ولا يكون كفوا وحرفة كل
ما اشتغل الانسان به تسمى صنعة وحرفة لانه يتحرف اليها والناس يتفاخرون
بشرفها ويتعيرون بدناءتها فعلم من اقتصار المص على ما ذكر في الكفاءة لا عبرة بكمال وعقل وبلد
كما في الخانية وكذا لا عبرة بالسلامة من العيوب التي يفسخ بها البيع كالجذام والبرص والجنون ولو
نقصت المرأة عن مهر مثلها فللولي الذي كان عصبة وان لم يكن محرما فالقريب الذي ليس بعصبة و
القاضي لا يقدران بذلك كما في المحيط عليها لو تزوجت باقل مهر مثلها ليس للقاضي الاعتراض عليها
لان الحجر في المال لا في النفس كما في الذخيرة ان يفرق ان كان قبل الدخول فلا مهر لها ولو طلقها قبل
تفريق الولي قبل الدخول فلها نصف المسمى كما في المحيط واما لو فرق بينهما بعد الدخول فلها المسمى
والتفريق فسخ لا طلاق او يتم اي الزم الاتمام على الزوج مهرها عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه

لا عبرة بكمال وعقل و

ومن ليس بعصبة والقاضي لا يقدر ان بذلك

التفريق فسخ لا طلاق

لان الاولياء يتمحون بغلاء المهور ويتعيرون بنقصانها ولو زوج الاب الصاحي بنفسه لانه من كمال
الشفقة ولم يكن معروفا بسوء الاختيار لان الاب السكران اذا قصر في مهر بنته بما لا يتغابن الناس فيه
او كان معروفا بسوء الاختيار فعقده باطل طفله غير كفوا اي ولده الصغير من امة او الصغيرة من
عبد بغبن فاحش والغبن اليسير معفو في المهور باتفاق كما زوجه وزاد على مهر المثل
زيادة فاحشة او زوجها ونقص عن مهر مثلها نقصانا فاحشا صح من الاب والجد عند
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولم يصح عندهما على الاصح واما في التصرفات المالية كالبيع والشراء
والاجارة والاستيجار والصلح في دعوى المال فلا يجوز بالغبن الفاحش بالاجماع ولم يجز ذلك
ولم يصح كما صرح بعدم الصحة في الفرع المعروف وهو لو زوج العم الصغيرة حرة من معتق
الجد فكبرت واجازت لا يصح لانه لم يكن العقد موقوفا اذ لا مجيز له فان العم ونحوه لا يصح
منهم التزويج لغير الكفو لغير الاب والجد وذكر في الفتاوى الكبير للخاصي والظهيرية نقلا عن
النوادر اذا زوج غير الاب والجد الصغير والصغيرة فالاحتياط ان يعقد مرتين مرة بمهر ومرة
بغير تسمية ونحوه في الواقعات وعلل بتعليلين الاول احتمال الزيادة والنقصان والثاني
انه لو كان حلف بطلاق امراة يتزوجها ينعقد ويحل الثاني وفي الخانية اذا زوج الصغيرة
فالاحوط ان يتزوجها مرتين مرة بمهر ومرة بغير التسمية لانه لو كان في التسمية نقصان
فاحش ولم يصح النكاح يصح الثاني انتهى وقال المصري ولا فرق بين الصغير والصغيرة في
هذا المعنى فالتخصيص بالصغيرة مما لا ينبغي انتهى لكن ان ما ذكر في الخانية من النقصان
الفاحش في التسمية يمنع الصحة في الصغيرة لا الزيادة فيها كما ان الزيادة الفاحشة
تمنعها في الصغيرة وهي غير مذكورة في الخانية كما لا يخفى وذكر صاحب القنية راقما للشهاب
الامامي والقاضي عبد الجبار غير الاب والجد اذا زوج الصغيرة ممن لا يقدر على المهر والنفقة
لا يصح وهذا يدل على ان الكفاءة اذا فقدت والعاقد غيرهما لا يصح النكاح اذ القدرة
على الصداق والنفقة من شروط الكفاءة كما مر وعن ابي يوسف انه اعتبر القدرة
على النفقة فقط وفي النفقة قيل ان يملك نفقة سنة وقال بعضهم نفقة شهر **فصل**
لابن العم ان يزوج بنت عمه الصغيرة ليكون ابن العم اصيلا من جانب ووليا من جانب و
في الكبيرة يكون وكيلا فيدخل في المسئلة الثانية كما لا يخفى من نفسه وللوكيل ان يزوج موكلته
من نفسه اذا وكلته في ان يزوجها من نفسه والا فلو وكلته بتزويجها من رجل لم يجز لانها
امرت بالتزويج من رجل نكرة وهو معروف بالخطاب والمعرفة لا تدخل تحت النكرة كما
في المحيط وكذا لو قالت المراة زوج نفسي ممن شئت لا يملك ان يزوجها من نفسه
لان الزوج مجهول وجهالة الزوج تمنع صحة الشرط وصار كالمسكوت عنه كما في البزازية
وكذا لو وكلته ان يتصرف في امورها لا يملك تزويجها من نفسه ثم ان في تزويج الوكيل من
نفسه لا يشترط معرفة الشهود والمراة والاحتياط كشف وجهها وذكر اسمها ايضا كما
في عمدة الفتاوى للصدر الشهيد وكما قاله الولوالجي في فتاواه امراة وكلت رجلا ان

لا يجوز ذلك لغير الاب والجد

رواية الخيم

فصل

ولو وكلته بالتزويج فزوجها من نفسه او وكلت في ان يزوجها من نفسه
لا يملك ان يزوجها من نفسه
الوكيل لا يملك التزويج من نفسه

ان يزوجها من نفسه فذهب وقال اشهدوا اني قد تزوجت فلانة ولم يعرف الشهود
فلانة لا يجوز النكاح ما لم يذكر اسمها واسم ابيها وجدها لانها غائبة والغائبة انما تعرف
الا بالنسبة الا ترى انه لو قال تزوجت امراة وكلتني بالنكاح لا يجوز وان كانت حاضرة
متنقبة ولا يعرفها الشهود فقال اشهدوا اني تزوجت هذه فقالت زوجت
نفسي منه جاز هو المختار لانها حاضرة والحاضرة تعرف بالاشارة لكن الاحتياط كشف
وجهها حتى يعرفها الشهود ويذكر اسمها واسم ابيها كما قدمناه عن العمدة ونكاح العبد
والامة بلا اذن السيد موقوف كنكاح الفضولي جمع فضل غلب في الاشتغال بما لا
يعنيه وما لا ولاية له فيه وصفته ان عقد صحيح غير نافذ والاصل ان كل عقد صدر من الفضولي
وله مجيز انعقد موقوفا على الاجازة جاز وقال الشافعي تصرفات الفضولي كلها باطلة
وفسر المجيز في النهاية بقابل يقبل الايجاب سواء كان فضوليا او وكيلا او اصيلا وعن
يعقوب يصح بلا قبول وان كان له مجيز حالة العقد توقف على الاجازة كبيع الصبي ماله
يتوقف على اجازة الولي في حالة الصغر فلو بلغ قبل اجازة الولي فاجازه بنفسه نفذ لانها
كانت موقوفة ولا تنفذ بمجرد بلوغه وان لم يكن له مجيز بطل كما في تزويج امته وتحته حرة
او اخت امراته او خامسة وصغيرة في دار الحرب اذ لم يكن فيه سلطان ولا قاض فبطل
العقد فيه لعدم المجيز له ولا يتوقف شطر العقد اي ايجاب على قبول ناكح غائب
على قبول من كان غائبا عن المجلس كما في البيع وغيره من العقود وليس مخصوصا بالنكاح
فلا ينتظر قبول اخر في المجلس والا يتوقف شطر العقد عليه بل يبطله ولا تلحقه الاجازة كما قاله
وهذا والمامور بنكاح امراة واحدة لانه لو امره ان يزوجه امراتين في عقد فزوجه واحدة
جاز الا اذا قال تزوجني الا امراتين في عقدة فلا يجوز كما في الغاية وكذا لو امره ان يزوجه
امراتين في عقدة فزوجها في عقدتين جاز كما في المحيط ومبهمة كما يقتضيه التنكير فانه لو
عينها فزوجها واخرى معا تلزمه المعينة مخالف بامراتين فلا ينفذ فيهما ولا في احدهما
لتعين التفريق الا اذا كان جاز نكاحهما او احديهما فينعقد لانه عقد فضولي لا بامة اي
لا يكون المامور بنكاح امراة مخالفا بنكاح امة لغيره لانه لو زوجه امة نفسه ولو مكاتبة
لا ينفذ كما في المحيط وكذا لو وكله بتزويج حرة فزوجه امة او عكسه لم يجز ولو زوجه في
عكسه مدبرة او ام ولد او مكاتبة جاز **باب المهر** لكونه عقب العقد في الوجود عقبه
في البيان ايضا صح النكاح بلا ذكره بلا ذكر المهر لانه يتم بالزوجين كما في اللغة الانضمام
والازدواج فلا يحتاج في الوجود الى المهر بل هو واجب شرعا لاظهار شرف المحل وقال
الكمال والكمال انه لا خلاف لاحد في صحته بلا ذكر المهر ولو تزوجها بشرط ان لا مهر لها واقل
اقل المهر عشرة دراهم لحديث لا مهر اقل من عشرة دراهم او ما يقوم مقام العشرة بالقيمة
وفي المجمع الجامع للاختلافات قال ابو حنيفة اقل الصداق عشرة دراهم او دينار وفي
المحيط ولو تزوجها على ثوب وقيمته عشرة فقبضته وقيمته عشرون وطلقها قبل الدخول

يشترط معرفة الشهود المراة
لا يجوز النكاح ما لم يذكر اسمها واسم ابيها
لا بد للشهود النظر الى وجه المراة

لو امره ان يزوجه امراة فزوجه امراتين

والثوب مستهلك رُدت عشرة لانه انما دخل في ضمانها بالقبض فيعتبر قيمة يوم القبض
انتهى فتعين ان الاعتبار ليوم العقد في حق التسمية وليوم القبض في حق دخوله في ضمانها
وفي ظاهر الرواية الاعتبار في قيمة المهر لوقت العقد لا ليوم القبض فلو كانت قيمته يوم
العقد عشرة وصارت يوم التسليم ثمانية فليس لها الا هو ولو كان على عكسه لها الزوج
المسمى ودرهمان سواء كان ثوبا او مكيلا او موزونا لان ما جعل مهرا لم يتغير في زمان
الناس كما لا يخفى ولو كسدت تلك الدراهم وصار النقد غيرها يلزم على الزوج قيمتها يوم
الكساد كما هو المختار بخلاف البيع فانه يفسد فيه البيع لان الكساد بمنزلة الهلاك و
هلاك البدل يوجب فساد البيع والنكاح لا يتوقف الى المهر في الوجود كما قلنا ولو
اراد الزوج ان يخرج زوجته من بلدها فالحيلة ان تقر الزوجة لبعض اهل منزل ابيها
او ابيها او غيرهما ممن يثق به فان المقر له يمنعها من الخروج وان استحلف الزوج المقر له بان
لك عليها هذا المال فالحيلة ان تبيع الزوجة من المقر له ثوبا او عرضا فان حلف لا يأثم
كما في المحيط فان سمّاها اي سمى العشرة او دونها اي انقص منها فلها اي للمرأة عشرة
بالوطي لتحقق تسليم المبدل وكذا بالخلوة فيتأكد البدل وتجب العدة عليها منه كما
لو طلقها بائنا بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا في العدة فيجب كمال المهر الثاني بدون الخلوة
والدخول لانهم قالوا الدخول في النكاح دخول في الثاني الواقع في العدة فهو داخل في
قولهم يستقر بالدخول فلا حاجة الى زيادة العلامة حيث قال في الاشباه ويستقر المهر
بالدخول او الخلوة او بالموت او وجوب العدة عليها منه قبل النكاح كما اوضحناه في الشرح
والاخير من زياداتي انتهى كلامه فتامل وبازالة البكارة بحجر ونحوه فان لها كمال المهر بخلاف
ما اذا ازالها بدفعه فانه يجب النصف ولو طلقها قبل الدخول او بالموت لانه بها انتهى
به فيتقرر بجميع مواجبه وذكر العلامة المصري في الاشباه النكاح المقبوض على سوم النكاح
مضمون كذا في جامع الفصولين ثم اني رأيت في العمادية معزيا الى المحيط قبض جارية على
باذن مولاها ليتزوجها فهلكت عنده ضمن قيمتها وفي فتاوى قاضيخان تزوج امرأة على
انها بكر فوجدها ثيبا عليه كل المهر لا يقابل البكارة لانها تستحق بعقد النكاح فعلى فتوى قاضيخان
يلزم كل المهر ورأيت في فتوى صاحب الارشاد ان كان العقد للبكارة وكان مشروطا في العقد
لا تأخذ زيادة على مهر المثل والا فتأخذه كل المهر وما فهم ذلك من قاضيخان فانهم العلم
في اعناق العلماء امرأة باعت منزلها من آخر فماتت ثم ادعت بنتها بانها اعطت نصف
المنزل جهازا لها واقامت البينة لا تسمع لعدم الافراز والتسليم خاليا عن متاعها فيه و
عدم القبض وبالطلاق قبل الدخول والخلوة فانها في حكم الدخول تنصف المسمى فيعود
الى ملك الزوج وفي المقبوض لها لا يبطل ملك المرأة في النصف الا بقضاء او رضاء حتى لو
اعتق الزوج العبد المهر المقبوض بعد الطلاق قبل الدخول لم ينفذ ونفذ عتق المرأة في الكل
وكذا بيعها وهبتها لبقاء ملكها في الكل قبل القضاء واذا نفذ تصرفها فقد نفذ عليها

النصف بعد وجوبه فتضمن نصف قيمته للزوج يوم قبضت ثم ان الزيادة المتصلة قبل القبض تتنصف
بالاجماع وبعد القبض تتنصف عند محمد كالاشجار اذا طالت وكبرت والزيادة المنفصلة بعد القبض
اذا هلكت يتنصف الاصل دون الزيادة اذا حدثت وهي كالولد والثمر فالزيادة اذا احدثت
قبل القبض فالمتولدة تتنصف متصلة او منفصلة وغير المتولدة لا تتنصف في خيار العيب الزيادة
المتولدة متصلة او منفصلة غير متولدة فانها تمنع الرد به والمتصلة غير المتولدة والمنفصلة
المتولدة يمنعان الرد به وفي البيع الفاسد كل زيادة فانها لا تمنع الاسترداد والفسخ الا
بزيادة متصلة غير المتولدة وفي الهبة الزيادة المتصلة متولدة او غير متولدة مانعة من
الرجوع والمنفصلة متولدة او لا غير مانعة وفي الغصب لا يمنع من رد العين الا الزيادة
المتصلة الغير المتولدة لعدم امكان فصل المغصوب عنها وان لم يسمه او نفاه وسماه بشرط رد
المسمى له كما اذا تزوجها على الف ان ترد اليه الفا لان الالف بمقابلة مثلها فبقي النكاح بلا تسمية
كما في المحيط او ابرأت من المسمى وقبله وقال تزوجتك بمهر جائز في الشرع يوجب مهر المثل
لا العشرة وفي المعراج لها العشرة فلها مهر مثلها ان وطئ او مات عنها ولها العدة والميراث
ويجب مهر المثل ان ماتت عنه ايضا والمتعة لها ان طلقها ان وقع الفرقة من جهته طلاقا
كان او فسخا كالطلاق والفرقة بالايلاء واللعان والجب والعنة وردته او ابائه عن الاسلام
وتقبيله ابنتها او امها بشهوة واما اذا جاءت الفرقة من قبلها قبل الدخول فانه لا متعة لها
لا وجوبا ولا استحبابا كما لا يجب نصف المسمى لو كان موجودا كردتها وابائها عن الاسلام
وتقبيلها ابنه بشهوة والرضاع وخيار البلوغ والعتق وعدم الكفاءة ثم ان الكفيل بمهر المثل
ليس كفيلا بالمتعة واما الرهن بمهر المثل يصير رهنا بالمتعة استحسانا وفي القياس لا
لا يصير رهنا كما في الظهيرية قبل الوطئ ولم يسم شيئا لقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره الآية
وهي درع بالدال المهملة مذكر ثوب تلبسه المرأة فوق القميص في الذخيرة ذكر القميص كما هو الظاهر
وخمار ما يغطي به المرأة رأسها وملحفة تلتحف بها المرأة وذلك يتفاوت باعتبار
البلدان فيزاد على هذا الكعب كما في المعراج ولو اعطى الزوج قيمة الاثواب تجبر على القبول
لان الاثواب ما وجبت بعينها بل من حيث انها مال كالشاة في خمس من الابل في باب الزكوة
كما صرح في البدائع ثم ان الكرخي اعتبر حالها فان كانت سفلة فمن الكرباس وان كانت وسطة
من القز وان كانت مرتفعة الحال من الابريسم واختاره القدوري والامام السرخسي
اعتبر حاله وصححه في الهداية عملا بقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره لكن لا
تزاد على نصف مهر مثلها ولا تنقص عن خمسة دراهم وهي نصف نصاب المهر والامام
الخصاف اعتبر حالهما وقال الولوالجي في فتاواه وعليه الفتوى وما فرض اي قدر بتراضيهما
او بفرض القاضي فان لها ان ترفعه الى القاضي ليفرض لها اذا لم يكن لها فرض في العقد
كما في شرح الهداية للكمال بعد العقد بخلاف المفروض المتعارف فانه مفروض في العقد
كما هو المراد بقوله تعالى فنصف ما فرضتم او زيد على المسمى وفيه دلالة على ان الزيادة

القيمة يوم الكساد

يجب تمام المهر قبل الدخول اذا تزوجها في العدة

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

تزوج بشرط البكارة

لو اعتق الزوج العبد المهر المقبوض بعد الطلاق قبل الدخول لم ينفذ

في منع الزيادة في باب المهر في مواضع

اعتبر حال الزوج كما في الهداية

اعتبر حالهما وعليه الفتوى

فى المهر بعد العقد جائزة ولو كانت الزيادة من جنس المهر او من غير جنسه لكن بشرط قبول المرأة
فى المجلس على الاصح وصاحب المنظومة غفل عن هذا القيد كما اشار اليه ابن الشحنة
او قبول وليها ان كانت صغيرة ولو لم تقبل هى كما فى الوسائل ولهذا قيل اذا رجع العاقد
رجعيًا على الف فان قبلت لزمه والا فلا وكذا لو وهبت مهرها من زوجها ثم ان
الزوج استشهد ان عليه كذا من مهرها تكلموا فيه والمختار عند الفقيه ابى الليث ان اقراره جائز
اذا قبلت فكأنه زاد فى المهر كما فى تجنيس صاحب الهداية رقم لقاضيخان وقال الزيادة فى المهر
بعد هبة المرأة المهر له يصح ولم يشترط قبولها وكذا فيها لو جدد للحلال نكاحًا بمهر يلزم ان
جدده لاجل الزيادة لا احتياطًا وفى الظهيرية تزوجها بالف ثم جدد النكاح بالفين المختار
عندنا ان لا تلزم الالف الثانية لانها ليست بزيادة لفظًا ولو ثبت الزيادة انما تثبت فى ضمن
النكاح فاذا لم يصح النكاح لم يصح ما ضمن انتهى وخلاصة النقول انهم اتفقوا على ان النكاح لا يصح
وانما الاختلاف فى لزوم المهر فيتقرر الامر بين الثلاثة الاولى الزيادة بلفظ الزيادة ويستوى فيها
ما كان قبل الهبة وبعدها والقبول فى المجلس شرط كما قلنا الثانية الاقرار بعد الهبة ان عليه
مهرها كذا وهى مسئلة ابى الليث كما مر الثالثة تجديد النكاح بزيادة وفيها الخلاف بين
المشايخ ونقل العلامة عبد البر الشهير بابن الشحنة فى شرح المنظومة عن الواقعات امرأة
قالت لرجل زوجتك نفسى على الف درهم فقال قبلت النكاح على الفين جاز النكاح
لانه اجاب بما خاطبه وزيادة فان قالت المرأة قبل ان يتفرقا قبلت بالفين فعلى الزوج الفا
درهم لانها قبلت الزيادة وان لم تقبل حتى يتفرقا جاز النكاح على الف وهذا يجب ان يكون
قول ابى يوسف ومحمد بناء على ان الالفين الف وزيادة وعلى هذا الفتوى اذا زيد على الصداق
بعد العقد قال ابو حنيفة تلحق به وتثبت ان دخل بها او مات عنها فاما ان طلقها قبل
الدخول لم يثبت وكان لها نصف المسمى فقط لا يتنصف بالطلاق قبل الدخول فان
التنصف مخصوص بالمفروض فى العقد وما فرض بعد العقد كالمهر المثل فى التعيين للواجب
بالعقد لا يتنصف وكذا ما نزل منزلته من المتعة وانما ما زيد بعد العقد يبطله الطلاق قبل الدخول
فى حصله ان ما وجب بالعقد لا يكون الا معه فلم يعهد فى الشرع بعد العقد شيء الا مهر المثل او ما
يقوم مقامه وهو المتعة وكلاهما لا ينصفان ولا ينصف ايضا ما سمى بعد العقد قبل الدخول
لان الواجب لا يكون الا مع العقد لا بعده كما قلنا وتحقيق ذلك لو تزوجها ولم يسم مهرًا او نفاه
او تزوجها على المهر المسمى ثم زيد على العقد فى الاول وعلى المسمى فى الثانى فطلقها قبل الدخول
لا يتنصف المفروض بعد العقد فى الاول ولا المفروض على المسمى فى الثانى بل تجب المتعة فى الاول
ونصف المسمى فى الثانى فكان الزائد الاول ساقطًا كما قاله محمود العينى وذكر هنا العلامة
المصرى فرعًا لطيفًا وهو انه لا شفعة للشفيع لو فرض لها دار بعد العقد بخلاف ما لو دفع
لها الدار بدلا عن المسمى فى العقد فان له الشفعة لانه بيع بدليل انها لو طلقت قبل الدخول
ترد نصف المسمى لا نصف الدار وصح حطها اسقاط المرأة كل المهر او بعضها ان كان دينا

والانى فى الاعيان لا يصح كما لا يصح الابراء عنها ايضا كما قيد فى البدايع سواء قبل الزوج او لم يقبل
بخلاف الزيادة فان فيها شرط القبول فلابد وان يكون الحط فى صحتها لا فى مرض موتها وفرع
عليه ما فى الخلاصة من ان المرأة وهبت مهرها من الزوج وماتت ثم اختلفت ورثتها
مع الزوج فقالت الورثة كانت الهبة فى مرض موتها وقال الزوج كانت فى الصحة فالقول قول
الزوج لانه ينكر المهر وكذا الابراء من الرضا فيه حتى لو اكرهت عليه لم يصح ولو اختلفا فى الكراهة
والطواعية ولا بينة فالقول لمدعى الاكراه ولو اقاما البينة فبينة الطواعية اولى كما فى القنية
وصرح العلامة فى الاشباه خلافه حيث قال اذا تعارضت بينة الطوع مع بينة الاكراه فبينة
الاكراه اولى فى البيع والاجارة والصلح والاقرار وعند عدم البينة فالقول لمدعى الطوع كما اختلفا
فى صحة البيع وفساده فالقول لمدعى الصحة انتهى لكن الظاهر ان ما فى القنية مخصوص بالاكراه
بالنكاح وانما فى البيع والاجارة والصلح والاقرار فعلى ما قاله كما يفهم من تقييده ولا بد
من الحط بنفسها ايضا حتى لو حط ابوها فان كانت صغيرة فهو باطل وان كانت كبيرة توقف
اجازتها وقال صاحب الوسائل الظاهر ان الحط يرتد بالرد وان لم يتوقف على القبول كهبة
الدين ممن عليه الدين اذا رد ولم ار فيه نقلا صريحًا انتهى لكن لا يخفى انه يرتد بالرد كما صرح
فى القنية من كتاب المداينات من باب الابراء من المهر قالت لزوجها ابرأتك ولم يقل الزوج
قبلت او كان غائبًا فقالت ابرأت زوجى يبرأ الا اذا رده انتهى دفع مالا لعمرو ليجهزها
بالله ولم يجهز ليس للدافع ان يطلبه بل المطالبة للبنت كذا فى المعين والخلوة التى
كانت مكملة للمهر بلا مرض احدهما وهو المانع الحسى ومطلق المرض مانع فى الزوج واما فى
مرضها فلابد ان يكون مرضًا يمنع الجماع او يلحقه به ضرر وهو الصحيح ومنه الرتق بفتح التاء
وهو فى امرأة لم يكن لها خرق الا المبال ومنه القرن بسكون الراء وهو لحمة فى الفرج او
عظم يمنع من سلوك الذكر فيه ومنه العفل وهو شيء مدور يخرج من الفرج ومنه صغرها
بحيث لا تطيق الجماع وليس له ان يدخل قبل ان تطيقه وقدر بالبلوغ وقيل بالتسع لكن الاولى
عدم التقدير لان بعض الصغاير تكون ضخمة مطيقة قبل البلوغ وقبل التسع حتى قيل لو قال
الزوج تطيقه واراد الدخول وانكر الاب فالقاضى يريها النساء ولم يعتبر السن كما فى الخلاصة
واما فى خلوة الصغير الذى لا يقدر على الجماع قولان وقاضيخان جزم بعدم الصحة فكان هو
المعتمد ولذلك قيد فى الذخيرة بالمراهق صبى تزوج امرأة بغير اذنه ودخل بها لا مهر عليه وكذا
لو اوج صغيرة يجامع مثلها وخلا بها لا يجب كمال المهر كالمريض القادر اذا لم يشتهى بخلاف
الصبى الذى يتحرك ويشتهى ينبغى ان يجب كمال المهر كما فى القنية وقال فيها تزوج رجل
امة ثم سيدتها لم يجز وحيض ونفاس وكل منهما مانع طبيعى لكنه شرعى ايضا لانه عند عدم
ورود الدم ليس مانعًا طبيعيًا بل مانعًا شرعيًا لان المتخلل بين الدمين فى المدة حيض
ونفاس كما مر فالاولى الاكتفاء بالمانع الشرعى كما لا يخفى واحرام بحج فرض ونفل
او عمرة وهو المانع الشرعى وعلل صاحب الهداية بانه يلزم من الوطء معه الدم وفساد

رد ما فى المنظومة

الزيادة فى المهر تصح

وفى تجديد النكاح لا تلزم الزيادة الا اذا تكرر لاجل الزيادة

يصح اقرار الزوج بعد ان وهبت المرأة مهرها بان عليه مهرها

اذا قبلت الزيادة

لا يتنصف ما زيد عوضا

ولا يصح حط المرأة فى مرض موتها كما لا يصح مع الاكراه

القول قول الزوج فى الصحة

فى الطواعية اولى فى الاكراه بينة الاكراه فى النكاح فقط كما قال ابن نجيم

رد صاحب الوسائل

يرتد هبة المهر بالرد من الزوج

مطلق المرض مانع فى الزوج وفى الصغر

وفى الرتق والقرن والعفل وفى الصغر لا تجب بالخلوة شىء ولو طلقها نصف المهر ولا يلزم العدة

النسك والقضاء وذلك يقتضي انه لو خلى بها بعد الوقوف بعرفة فانها صحيحة للامن
من الفساد مع ان الجواب مطلق وهو الظاهر للحرمة شرعاً ويصح الخلوة في المفازة بالخيمة
كما قاله العيني وقال تصح الخلوة اذا خلت المراة عن الموانع الحسية والطبيعية والشرعية
ولو كان الزوج مجبوباً او عنيناً او خصياً واذا خلا بها مع وجود الموانع وهي خلوة فاسدة
تجب فيها العدة كالصحيحة احتياطاً ثم ان اصحاب المذهب اقاموا الخلوة الصحيحة
مقام الوطئ في لزوم تمام المهر وثبوت النسب والعدة والنفقة والسكنى فيها وفي حرمة
نكاح اخت المراة او نكاح اربع سواها في عدتها وحرمة نكاح الامة عليها في عدتها وفي
الطلاق بدعاً وسنياً في حقها ولم يقيموها مقامه في مواضع منها الاحصان وحرمة
البنات وحلها للزوج الاول والرجعة فلا بد من الوطئ ولكن في الميراث لزوم انتهاء
النكاح والا يرث احدهما عن الآخر قبل الخلوة والوطئ فلا مدخل للخلوة والوطئ في
الميراث اذا مات احدهما قبل الخلوة او الوطئ واما في حق وقوع طلاق آخر ففيه روايتان
وقال العيني في باب المهر الا قرب الوقوع وصوم فرض وهو اداء رمضان وقيل قضاء رمضان
والكفارات والمنذور من الموانع لكن الصحيح انه لا يمنع صحتها لانه لا كفارة في افساده وقيل
مطلق الصوم فرضاً ونفلاً يمنع الخلوة شرعاً لكن الاصح صوم الفرض مانع ولو كان صوم نذر
منذوراً يمنع صحة الخلوة اتفاقاً وصرح صاحب الهداية في الصلوة ان فرضها كفرض الصوم
ونفلها كنفل الصوم لكن ينبغي ان يكون مطلق الصلوة مانعاً من الخلوة وقريب منه ما ذكر
في المحيط من ان صلوة التطوع لا تمنع صحة صحتها الا الاربع قبل الظهر تمنع الخلوة لانها سنة
مؤكدة فلا يجوز تركها بمثل هذا العذر انتهى وذلك يقتضي عدم الفرق بين السنن المؤكدة
ويقتضي الواجبة تمنع صحتها بالاولى واما ما علله صاحب الغاية بانه لا اثم بترك النافلة
فلا يمنع صحة الخلوة بخلاف الفرض فانه يأثم به فلا يخلو من علة لان الكلام في الافساد لا
في الترك مع ان افساد الصلوة بغير عذر حرام فرضاً كان او نفلاً كما لا يخفى ومن الموانع الشرعية
ان يكون طلاقها معلقاً بخلوتها فلو قال لها ان خلوت بك فانت طالق فخلا بها
طلقت فيجب نصف المهر لحرمة وطئها كما في الواقعات وقال في الخلاصة لا تجب العدة
في هذا الطلاق لانه لم يتمكن من الوطئ فهذا طلاق لا عدة فيه كما في البزازية ايضاً لكن
ما صرح في الخلوة الفاسدة مخالف لذلك فانه تجب فيه العدة على الصحيح سيأتي ان شاء
الله تعالى ومن الشرعي الخلوة الحقيقية فهي ان لا يكون معهما ثالث سواء كان ذلك بصيراً
او اعمى او يقظاناً او نائماً او بالغاً او صبياً يعقل وفي الاصح ان كان نهاراً لا تصح وان كان
ليلاً تصح بخلاف المجنون والمغمى عليه والصبي الذي لا يعقل وكذا بحضرة الضرة وهي
زوجته الاخرى تمنع الخلوة بها بناء على كراهة وطئها بحضرة ضرتها كما هو المذهب
واختلف في الجارية قيل لا تمنع مطلقاً ولو كانت الجارية لغيرهما وقيل جاريتها تمنع لا
جاريته والمختار ان جاريتها لا تمنع كجاريته كما في الخلاصة وعليه الفتوى كما في المجتبى وجزم

تمنع الخلوة في المجبوب والعنين والخصي يوجب العدة

وفي وقوع طلاق آخر روايتان

تضعيف على صاحب الغاية

وفي الاصح في النهار لا تصح الخلوة بخلاف الليل

حضور الضرة تمنع الخلوة

الامام السرخسي

الامام السرخسي في المبسوط بان كلا منهما يمنع وهو قول ابي حنيفة وصاحبيه لانه يمتنع
في غشيانها بين يدي امته طبعاً انتهى وكذا عدم المعرفة حين دخول احدهما على الآخر
يمنع الخلوة لان تحقق الخلوة بالتسليم والتمكين وذلك لا يكون الا بعد المعرفة كما في المحيط
ويصدق انه لم يعرفها كما في الخانية وكذا الظهار يمنع الخلوة كما لو ظاهر منها ثم خلا بها قبل
التكفير لم تصح لحرمة وطئها عليه كما قاله الدبوسي في الاسرار المانع الشرعي ما يحرم عليه
معه جماعها وكذا الكلب العقور يمنع من الخلوة مطلقاً وغير العقور ان كان للمراة يمنع
وان كان للرجل فلا يمنع لان كلب المراة يرى صاحبته تحت الرجل ساقطة فيصيح
ويغضب بخلاف ما اذا كان للرجل فان الكلب يدرك مثل هذه الامور كالوطئ في
لزوم تمام المهر لانها سلمت البدل عند ارتفاع الموانع فيتاكد في البدل لبذل وسعها
وعليه اجماع الصحابة كما حكاه الطحاوي فيكون المراد في قوله تعالى وان طلقتموهن من
قبل ان تمسوهن الخلوة اطلاقاً لاسم المسبب على السبب اذ المس مسبب عن الخلوة عادة
وكماله يكون الجماع بحضرة الناس بالاجماع لا بالآلة وفي وجوب العدة واربع سواها في
عدتها وحرمة نكاح الامة عليها في مدة العدة عن طلاق باين في قول ابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه ومراعات وقت الطلاق في حقها واما في ثبوت النسب فلا دخل لها لانه من
احكام العقد وان لم يوجد خلوة اصلاً كما صرح به في المبسوط وكذا في النفقة وحرمة نكاح
الاخت ونحوها فلا يلتفت الى ما ذكر في الشروح من ان الخلوة قائمة مقام الوطئ في
ثبوت النسب وحرمة نكاح الاخت ما دامت العدة باقية والنفقة كما لا يخفى ولو مجبوباً
والجب القطع وهو مقطوع الذكر ولو كان خصيه كذلك او عنيناً او خصياً بفتح
الخاء المعجمة على وزن فعيل والجمع خصيان وهو من نزع خصيته فللمراة كمال المهر
بعد الطلاق والخلوة ان كان الزوج مجبوباً او عنيناً او خصياً عند ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه وقالا كذلك في الخصي والعنين وفي المجبوب النصف لانه اعجز من المريض بخلاف العنين
لان الحكم دائر على سلامة الآلة وفي الخنثى فبالطريق الاولى وفي مختصر الطحاوي واذا فرق
بين العنين وزوجته كانت عليها العدة حكمها في عدتها كحكم المطلقة في عدتها وكان لها
جميع الصداق بعد خلوته بها عند ابي حنيفة رحمه الله قياساً وعند ابي يوسف ومحمد عليها العدة
استحساناً ونصف الصداق واما الخصي الذي قد اخرجت انثياه وبقي ذكره على حاله
في ذلك كالعنين في جميع ما ذكر حيث يجب العدة فيه ايضاً ومن وصل الى زوجته
وجامعها مرة واحدة ثم فرقها ثم عن عنها كانت زوجته على حالها وان كان خنثى
فان وصل اليها كانت زوجته على حالها وان لم يصل اليها كان كالعنين في جميع ما ذكرنا
وتجب العدة فيها اي في الخلوة كما في الوطئ ولو كانت فاسدة احتياطاً استحساناً
لتوهم الشغل وذكر في المجتبى والخلوة الصحيحة في النكاح لا توجب العدة وذكر القدوري في
شرحه ان المانع ان كان شرعياً تجب العدة لثبوت التمكن حقيقة وان كان حقيقياً

كلب المراة تمنع الخلوة بخلاف كلب الرجل

ذكر في الشروح الجب القطع وهو مقطوع الذكر الخصي قد اخرجت انثياه وبقي ذكره على حاله

احكام الخلوة

كالمرض والصغر لا تجب لانعدام التمكن حقيقة لكن المذهب وجوب العدة مطلقاً
لان العدة حق الشرع مع ان محمداً رحمه الله نص في الجامع الصغير وظاهره انها واجبة قضاء
وديانة والمشايخ تكلموا في وجوب العدة بالخلوة الفاسدة انها واجبة ظاهراً ام على الحقيقة
فقيل لو تزوجت وهي متيقنة بعدم الدخول بها ديانة لا قضاء كما ذكره العتابي ثم ان
للخلوة احكاماً آخر كما حققه الفقيه عبد البر ابن الشحنة في شرح المنظومة ومنها ان المرأة
لا ترثه اذا مات وهي في العدة بعد الخلوة وفي جمع التفاريق ترث اذا تصادقا على عدم الدخول بها
بعد الخلوة وقال في نوادر ابي يوسف اذا خلا بها في رمضان او حال الحرمة كان لها نصف
المهر لان الزوج لم يجعل واطئاً وفي رواية ابي يوسف جعل واطئاً حتى وجبت العدة
ومنها ان الاحصان لا يثبت بها ولا يحل لمن طلقها قبله ثلاثاً بمجرد الخلوة ومنها لا نفقة
في عدة الطلاق بعد الخلوة ومنها لو طلقها في العدة بعد الخلوة قيل يقع وقيل لا يقع ومنها ان
الخلوة تنفي بها القبض مهرها لا يسقط بها ومنها انه لا يجب الغسل بها ولا تجب الكفارة على
بالخلوة في رمضان ولا يسقط الخيار في الغبن عند مضي السنة بالخلوة ومنها انها لا تزوج
ولو مضت اربعة اشهر وقبلها لو خلا بها لا يكون فيئاً فيقع الطلاق البائن ومنها ان
العبادات الصادرة عن الزوج في الاختلا ولا تكون باطلة كالاحرام والاعتكاف وغير
ذلك وتستحب المتعة المعروفة آنفاً لكل مطلقة قبل الدخول ولو سمي لها مهراً فانها
مستحبة على ما في المحيط والمبسوط وعلى ما في بعض نسخ القدوري لا تكون مستحبة لها
حكماً للطلاق لكن الظاهر انه ليس المراد من نفي الاستحباب نفي الثواب لكن الثواب في خل
مقرر اتفاقاً لكونه براً واحساناً بل محل الاختلاف ان هذا الاستحباب حكم من احكام الطلاق
اولا وان كانت لا تستحب في بعض المواضع اتفاقاً كما اذا كانت الفرقة من قبلها قبل الدخول
لكونها جانية الا للمفوضة فانها تجب لها المتعة على زوجها كسائر الديون بكسر الواو
من فوضت امرها الى وليها وزوجها بلا مهر وبفتحها من فوضها وليها الى الزوج بلا مهر
وان استشكل بعض العلماء في الاستثناء ولكن الواجب تستحب وزيادة كما لا يخفى ثم ان
المتعة على اربعة اقسام واجبة كما في المفوضة ومستحبة كما في المطلقة قبل الدخول ولم
يسم لها مهراً وسنة وهي التي طلقها بعد الدخول وقد سمي لها مهراً والرابعة ليست بواجبة
ولا سنة ولا مستحبة وهي التي طلقها قبل الدخول وسمي لها مهراً لان نصف المهر قائم مقام
المتعة ويجب اجر المثل في خدمة حر لها ولو في خدمة الآخر على زوجها قيمة خدمة الآخر
كما في المحيط لانه اجنبي عنها وفي العبد يخدمها وفي النكاح الفاسد يجب المهر بالوطي
لا بالخلوة ولا يجب بها حرمة المصاهرة ولا في العدة ولكل واحد منهما فسخ بلا حضور الآخر
وقيل بعد الدخول لا بد من حضوره كما قاله العيني ولم يزد مهر المثل على المسمى في العقد
الفاسد ويثبت النسب احتياطاً قبل الدخول قيد لها ويجب مهر المثل وبهذا الوجه
اندفع النهي عن نكاح الشغار كما يدل عليه حديث الكتب الستة مرفوعاً لانه لما

الشغار في اللغة الخلو

نهي عنه لخلوه عن المهر وقد وجب مهر المثل فلم تبق شغاراً في الشغار المصطلح وهو ان يكون احد
العقدين صداقاً عن الآخر في تزويج احد المولية من الآخر سواء كانت بنتاً او اختاً او امة
وكان العقدان خاليين من المهر كما ان الشغار في اللغة الخلو حيث يقال بلدة شاغرة اذا
كانت خالية من السلطان واما لو قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك ولم يزد عليه فقبل او
قال احدهما على ان يكون بضع بنتي صداقاً لبنتك ولم يقبل الآخر بل زوجه بنته ولم يجعلها
صداقاً فليس بشغار معهود وان وجب مهر المثل فيهما وكان العقد صحيحاً اتفاقاً وفي المبسوط
ولو زوج ابنته من رجل على مهر مسمى على ان يزوجه الآخر ابنته على مهر مسمى فان زوجه
فلكل واحدة منهما ما سمي لها من المهر وان لم يزوجه الآخر كان للمزوجة تمام مهر مثلها
لان رضاها بدون مهر المثل باعتبار منفعة مشروطة لابيها وخدمة زوج حر بخلاف العبد
الجاني وفي خدمة حر آخر فالصحيح صحته لكن ترجع على الزوج بقيمة خدمته كما في المحيط
فلها يجب مهر المثل وقال لها قيمة خدمته سنة سواء كانت رعي الغنم او زراعة الارض
للبنت وعلى رواية الاصل كما في الخانية رايت في الكافي خلافه حيث قال ولو زوجها على
رعي الغنم والزراعة لم يجز على رواية الاصل وذكر في المعراج ان الاصح وجوب مهر المثل لكن
قالوا واستأجر اباه للخدمة لا يجوز ولو استأجر للرعي والزراعة يصح ذلك يقتضي ترجيح
التسمية فجعل الرعي صداقاً واما ما قيل من ان قصة شعيب وموسى عليهما الصلوة وعلى
نبينا تدل على رجحان الصحة فيكون وجهاً صحيحاً اذا كان الغنم ملك البنت وليس كذلك
في المعروف ولو تزوجها على منافع سائر الاعيان من سكنى داره وخدمة عبده وركوب دابته والحمل عليها
وزراعة ارضه مدة معلومة صحت التسمية لانها اموال ملحقة بالاموال شرعاً لوجود الحاجة في
النكاح متحققه وان لم يكن اموالاً على اصلنا ولان المراد بزراعة ان تزرع ارضه ببذرها وليس له
شيء من الخارج واما اذا شرط له من الخارج فالتسمية تفسد قال في المجمع من كتاب المزارعة ولو
تزوج على ان تزرع ارضه بالنصف ببذرها صح وفسدت فيجعل مهرها نصف اجر مثل الارض
وربعه ان طلقها قبل الدخول واوجب مهر المثل ولا يزاد على اجر مثل الارض والمتعة في الطلاق
قبله وانه كان هو العامل في ارضها ببذرها يجعل مهرها نصف اجر مثل عمله لا مهر المثل او على
ان تزوج هي او هو ارضها ببذره وجب مهر المثل انتهى ولا يلتفت الى توجيه ابن ملك في هذا
المحل فانه لا يخلو عن اخلال ثم ان خدمة زوج حر لزوجته حرام عليه كما يحرم عليها استخدامه
كما صرح الولوالجي في فتاواه بان استخدام الزوج لها حرام لانها توجب الاهانة وفي البدائع ان
استخدام الحرة زوجها حرام لكونه استهانة واذلالا وتعلم القرآن اذا جعل صداقاً يجب مهر
المثل لانه ليس بمال والمطلوب في النكاح المال لكن لا يخفى ان الفتوى اليوم على جواز الاستيجار
لتعليم القرآن والفقه كما يأتي وذلك يقتضي صحة تسمية مهر المثل لاجل جواز اخذ الاجرة فيه
كما جوزه الشافعي وصحح تسمية صداقاً ولو اعتق امته وجعل عتقها صداقاً فالتسمية لا تصح
لان العتق ليس بمال فان زوجه فلها مهر المثل وان ابت لا تجبر وعليها قيمتها للمولى وكذا

قصة موسى وشعيب عليهما الصلوة وعلى نبينا افضل الانبياء

استخدام الزوجة زوجها حرام

ام الولد لكن لا قيمة عليها له عند ابائها ولو قالت لعبدها اعتقتك على ان تزوجني بالف فقبل
عتق وعليه قيمته لها ان ابا ان يتزوجها والا قسم الالف على قيمته بنفسه وعلى مهر مثلها
فما اصاب الرقبة فهو قيمته وما اصاب المهر فهو مهرها ينصف بالطلاق قبل الدخول وفي
الخانية لو تزوجها على ان يحج بها وجب مهر المثل ولو تزوجها على حجة وجب قيمة حجة وسط
لكن الظاهر عند المص يجب مهر المثل فيه ايضا لانه عقد على عبادة فلا يصلح ان يكون صداقا
كما في التعليم ولها اي للحرة خدمته اي خدمة الزوج كما اذا تزوج عبد حرة على خدمته
لها سنة صحت التسمية ويخدمها سنة لو عبدا باذن مولاه فصار كانه يخدم مولاه حقيقة
وخدمة العبد لزوجته ليست بحرام لما لم يكن فيه شرف الحرية ولو قبضت الزوجة الف
المهر الاضافة بيانية ووهبت له اي للزوج وطلقها قبل الوطئ رجع عليها اي على الزوجة
بالنصف اي بنصف الالف لان الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود والفسوخ فلا يلزم
عليها بالطلاق قبل الدخول رد عين ما اخذته ووهبته له من المقبوض حتى لو امتنع الرجوع عليها
بسبب قبضه منها اياها بل يلزم عليها رد مثل ما كان في ذمتها من النصف وكذا حكم المكيل
والموزون اذا لم يكن معينا لعدم التعيين واما في المعين فكالعرض وذكر في البحر والنهر
روايتين الاولى انهما كالعرض في رواية فيجبر على تسليم المعين والثانية انهما كالمضروب فلا
يجبر كما في البدايع فان لم تقبض الالف المهر ووهبته له كلا ثم طلقها قبل الدخول فلا رجوع
عليها بشئ سيصرح لكن القياس ان يرجع عليها بنصف الصداق وهو قول زفر لانه سلم له
بالابراء فلا يبرأ عما يستحقه بالطلاق وتمسك المص بالاستحسان وهو انه وصل اليه عين
ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول وهو براءة ذمته عن نصف المهر ولا يعتبر اختلاف السبب
عند حصول المقصود كما اذا اقر له بالف من ثمن متاع فقال المقر له هي غصب قال الامام الزيلعي
يؤمر بالدفع اليه لاتحاد الحكم لكن يرد النقض عليه بما صرح في التبيين لو قال بعتني هذه الجارية
فانكر فقال ما بعتكها وانما زوجتكها فانه لا يجوز له ان يطأها لاختلاف الحكم فان حكم ملك
اليمين خلاف حكم الزوجية انتهى والجواب عنه ما قاله العلامة المصري ان المقصود منهما مختلف
فليس من قبيل حصول المقصود حتى لا يعتبر اختلاف السبب او قبضت النصف او الاقل
لا الاكثر فانها لو قبضت ستمائة ووهبت اربعمائة ترد عليه بما زاد على النصف وهو مائة
فيرجع عليها بمائة عند الامام وعندهما يرجع بنصف المقبوض فترد ثلثمائة كما في الغاية
ولو وهبته مائتين رجع بثلثمائة تتميما للنصف كما في النهاية وحكم المثل الغير المعين حكم
النقد ايضا ووهبت الالف سواء قبضت النصف او لم تقبض من الالف شيئا كما في المسألة
الاولى وكذا لو وهبت النصف الذي في ذمته فلا يرجع عليها بشئ عنده خلافا لهما او
وهبت العرض المهر سواء كان معينا او كان في الذمة لان العرض يثبت في الذمة في
خصوص النكاح تسامحا فان المال فيه ليس بمقصود بخلاف البيع وذكر في التبيين لو وهبت
العرض له بعد ما تعيب بعيب فاحش ثم طلقها قبل الدخول فانه يرجع عليها بنصف

قيمة العرض يوم قبضه لانها لما تعيب فاحشا صار كانها وهبته عينا اخر غير المهر وفي الظهيرية
لو وهبت العين المهورة للزوج ثم استحقت فانها ترجع عليه بقيمتها انتهى الظاهر
انه بالاستحقاق بطلت الهبة وقد تزوجها على عين مملوكة لغيره قبل القبض او بعده وطلقت
قبل الدخول عائدا الى المسائل الثلاث المتقدمة لم يرجع عليها بشئ فيها ولو نكحها بالف
بشرط ان يكون المسمى اقل من مهر مثلها ولو كان مثل مهر المثل او اكثر منه ولم يوف بها وعد
فليس لها الا المسمى كما في الغاية على ان يخرجها من البلد وهو شرط منفعة لها وكذا
شرط المنفعة لابيها او لذي رحم محرم منها كما في المحيط ولو شرط للاجنبي ولم يوف فليس لها الا
المسمى ما لم يكن الشرط نافعا لاحد المتعاقدين واما لو شرط الضار لها كما لو تزوج عليها فليس لها
الا المسمى مطلقا او على ان يتزوج عليها او ان يطلق ضرتها او ان يعتق اخاها وغير ذلك
من المنافع الراجعة اليها ولا بد في الطلاق ان يكون بصيغة المضارع والا يلزم التطليق والاعتاق
ويكمل لها مهر المثل وانما الشرط بالمصدر كما اذا تزوجها على الف وعتق اخيها او طلاق ضرتها
عتق الاخ وطلقت المرأة بنفس النكاح ولا يتوقف على الايقاع وللمرأة المسمى فقط وفي المعين
تزوجها وبعث اليها هدايا وعوضته وزفت اليه ففارقها فقال ما بعثته عارية فالقول له
في متاعه لانه ينكر التمليك والهبة فالزوج يأخذ المتاع والمرأة العوض ولو صرحت حين
بعثت انه عوض فكذلك ولو لم يصرح به لكنها نوته كان هبة وبطلت نيتها او على الف ان اقام
بها وعلى الفين ان اخرجها من البلد فان وفى بشرطه واقام بها فلها الالف المسمى لانه يصلح
مهرا وقد تم رضاها به والا ان لم يوف او لم يقم بها فمهر المثل لانه سمى لها فيه نفع فعند فواته
ينعدم رضاها بالمسمى فيكمل مهر مثلها فان طلقها قبل الدخول لها فلها نصف الالف وما
زاد عليها من التكميل المذكور باعتبار المثل ومهر المثل لا يتنصف سواء وفى بما شرط او لا ولو
نكحها على هذا العبد او على هذا العبد وهو النكاح على احد الشيئين المختلفين قيمة والاخس المساوي
لها المختار في اخذ ايهما شائت من غير تحكم لصحة التسمية اتفاقا وفي الخلع على احد الشيئين
المختلفين والاعتاق عليه يجب الاقل اتفاقا ثم انه لا فرق بين ان يكون الاختلاف في القدر
او في الوصف كما اذا تزوجها على الف حالة او مؤجلة الى سنة واما لو قال على انها بالخيار
تأخذ ايهما شائت او انى بالخيار اعطيك ايهما شئت فانه يصح لانعدام المنازعة حكم مهر المثل
اي جعل حكما فيما ان وافق مهر المثل احدهما وجب وان كان بينهما المهر المثل وان نقص
عن الاقل فلها الاقل لرضاه به وان زاد على الاكثر فلها الاكثر فقط لرضاها به وان
طلقها قبل الدخول فانه يحكم متعة مثلها كمهر المثل قبل الطلاق كما مر وفي الغاية ان لها
نصف الاقل اتفاقا لكن ليس على الاطلاق فان نصف الاقل لو كان اقل من المتعة
فالواجب المتعة كما صرح به قاضيخان وما ذكره المص قول سيدنا ابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه لان التسمية فاسدة عنده للجهالة وقالا لها الاقل والخلاف مبني على ان مهر
المثل اصل عنده والمسمى خلف عنه وعندهما على العكس ورجح كمال الدين بن الهمام قولهما

وفي العبادة مهر المثل

الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود والفسوخ وكذا في المكيل والموزون بخلاف العرض

قول زفر رضي الله تعالى عنه

رد الزيلعي

حكم المثل الغير المعين حكم النقد

العرض يثبت في الذمة في خصوص النكاح تسامحا

لو وهبت العين المهورة ثم استحقت بطلت الهبة ورجع عليها بالقيمة

الفرق بين المصدر والنافي

مهر المثل لا يتنصف

ان مهر المثل اصل عند الامام والمسمى خلف عنه وعندهما على العكس

في لزوم الموجب الاصلي عند عدم تسمية ممكنة وعلى فرس او حمار صحت التسمية لكون الجنس
معلوما فان جهالة الجنس والقدر مانعة من النكاح بخلاف النوع والوصف وانما الوصف في نفسه
كما اذا قال تزوجتك على فرس ثم اتى بالقيمة قبلا تجبر على القبول لان الاضافة الى نفسه من
اسباب التعريف كالاشارة ولو ذكر قيمته كما اذا قال تزوجتك على قيمة هذا الفرس وجب
المثل يجب الوسط رعاية للجانبين وهو يتفاوت باعتبار الغلاء والرخص في القيمة
عندهما وابو حنيفة رضي الله تعالى عنه قدره بحسب زمنه الظاهر ان الوسط في دارنا دار السلطنة
العثمانية الابيض الذي كان قيمته دون قيمة الابيض الاعلى والادنى الاسود وفي الخانية
لو تزوجها على اربعمائة دينار على ان يعطيها لكل مائة خادما فانه يجوز الشرط ولها اربع من الخدم
الاوساط او قيمته فان الزوج مخير بينهما اما اعتبار العبد الوسط فلكونه اصلا في التسمية
واما اعتبار فلكونها اصلا في الايفاء لان الوسط لا يعرف الا بها وعلى ثوب مجهول جنسه فانه
اجناس شتى كالحيوان وجهالة الجنس تمنع صحة التسمية والمراد من الجنس عند الفقهاء هو
المقول على كثيرين مختلفين بالاحكام كالانسان يشمل الذكر والانثى واحكامهما مختلفة والنوع
هو المقول على كثيرين متفقين بالاحكام كرجل واعترض على الاخير بان الحر والعبد والعاقل
والمجنون داخلون تحت رجل مع ان احكامهم مختلفة والجواب عنه بان اختلاف الاحكام
لا بالاصالة بخلاف الذكر والانثى نعم انه لا شك ان الثوب ان كان من القطن والكتان صار لبسه
حلالا وان كان من الحرير صار حراما فكان مختلف الاحكام او خمرا وخنزيرا فلا يمكن ايجابهما
على مسلم لكونهما محرمين فلا يحتاج الى تقييد المرأة بالاسلام كما في البدائع وفي الميتة والدم
فبالطريق الاولى او على هذا الخل الصالح للتسمية المهر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وان المهر
العبدين واحدهما حر فمهر العبد عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه اذا ساوى عشرة دراهم والا كمل
لها العشرة فان المسمى وان قل يمنع وجوب مهر المثل وقال ابو يوسف لها العبد وقيمة الحر
لو كان عبدا وقال محمد لها العبد الباقي من مهر مثلها ان كان مهر مثلها اكثر من العبد لانهما لو كانا
حرين تجب تمام مهر المثل عنده فاذا كان احدهما يجب العبد وتمام مهر المثل وفي النكاح الفاسد
الذي لم تجتمع شرائطه كالنكاح بغير شهود وتزوج الاختين معا ونكاح احديهما في عدة
ونكاح الخامسة في عدة الرابعة ونكاح الامة على الحرة ونكاح المعتدة وتزوج ذمي مسلمة
فانه ايضا من الفاسد على ما ذكره في المحيط انما يجب مهر المثل والمسمى ليس بمعتبر فيه
اصلا ولذلك قال في الظهيرية ولو تزوج امرأة على خادم بعينها نكاحا فاسدا او دفع الخادم
اليها فاعتقها قبل الدخول فالعتق باطل وان اعتقها بعد الدخول فالعتق جائز وفي الكافي
ان هذه المسائل مبنية على اصل وهو ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعا والمشار اليه من
خلاف جنس المسمى فالعبرة للتسمية لانها تعرف الماهية والاشارة تعرف الصورة فكان
اعتبار التسمية اولى لان المعاني احق بالاعتبار وان كان المشار اليه من جنس المسمى الا انهما اختلفا
وصفا فالعبرة للاشارة والشأن في التخريج على هذا الاصل فابو يوسف يقول الحر مع العبد

الاعتراض المشهور

ولا تجب على مسلم الخمر والخنزير والميتة والدم

وفي النكاح الفاسد الذي لم يجتمع فيه الشرائط

مع الحر جنسان مختلفان في حق الصداق لان احدهما مال متقوم يصلح صداقا والآخر لا فالحكم حينئذ
للمسمى وكان الاشارة تبين وصفه ومحمد يقول العبد مع الحر جنس واحد اذ معنى الذات لا يفترق
واما الخل مع الخمر جنسان وابو حنيفة يقول لا نأخذ الذات ان حكم الجنسين الا بتبدل الصورة والمعنى
لان كل موجود من الحوادث موجود بهما وصورة الخل والخمر والحر والعبد واحدة فاتحد الجنس
فالعبرة للاشارة والمشار اليه غير صالح فوجب مهر المثل انتهى بالوطء بالجماع في القبل لا
بالعقد ولا بالخلوة لفسادها وقول المشايخ الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد ما
كالخلوة في النكاح الصحيح لا تخلو من مسامحة وانما عدم وجوب المهر بالمس والتقبيل بشهوة
فبالطريق الاولى كما صرح في القنية وفي بيع الفاسد ضمان المبيع والاجارة الفاسدة اجر المثل
والعين امانة في يد المستأجر وفي الرهن الفاسد وهو رهن المشاع للراهن نقضه ولو هلك
في يد المرتهن هلك امانة عند الكرخي وذكر العلامة في شرحه ان في الجامع الكبير ما يدل على انه
كالرهن الجائز وفي الصلح لكل نقضه وفي الهبة الفاسدة مضمونة بالقيمة يوم القبض ولا يفيد
الملك وفي المضاربة الفاسدة المال امانة في يد المضارب وفي الكتابة الفاسدة الواجب فيها
الاكثر من المسمى ومن القيمة وفي المزارعة الفاسدة الخارج لصاحب البذر وعليه اجر المثل
للعامل ان كان الارض لرب الارض البذر وتطييب له وان كان البذر من العامل فعليه اجرة
مثل الارض والخارج له ولم يزد مهر المثل على المسمى لكونها اسقطت حقها في الزيادة بالتسمية
ولو كان اقل من المسمى وجب مهر المثل فقط لان التسمية وقعت في عقد فاسد حتى لو كان
اقل من العشرة فليس لها الا مهر المثل بخلاف النكاح الصحيح فانه ينقص عن عشرة وانما
اذا كان المهر مجهولا فيجب مهر المثل بالغا ما بلغ بالاتفاق كما اذا لم تكن التسمية اصلا وكذا
في تزوج المحرمة حيث لا حد عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه مهر مثلها بالغا ما بلغ
كما في الخانية لكن تكون هذه المسئلة مستثناة من النكاح الفاسد وقيل الفاسد باطل كما
ذكر الاختلاف في جامع الفصولين حيث قيل باطل عنده وسقوط الحد لشبهة الاشتباه وقيل فاسد وسقوطه
لشبهة العقد فعلى هذا لا كلام فيه ويثبت النسب اي نسب المولود في النكاح الفاسد بغير دعوة
احتياطا للولد فان الثابت من وجه يلحق به ومدته ستة اشهر من وقت الدخول عند محمد وعند ابي
حنيفة وابي يوسف من وقت العقد قياسا على الصحيح لكن المشايخ افتوا بقول محمد لان القياس
المذكور غير صحيح فاذا اتت بولد لستة اشهر من وقت العقد ولاقل من الستة من وقت الدخول
فلا يثبت نسبه على القول المفتى به ما لم توجد الستة من وقت الدخول واما اذا زاد على اكثر من مدة
الحمل كما لو جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت العقد او الدخول ولم يفارقها فانه يثبت نسبه
اتفاقا فلا وجه لمن منع اعتبار العقد مطلقا كما في التبيين وكذا لا عبرة لمن اعتبر ابتداء المدة
من التفريق كالعدة كما في الغاية لان ثبوت النسب قبل التفريق فكيف يمكن اعتباره به كما
لا يخفى وكذا كلام الكمال في الفتح لا يخلو عن اخلال حيث قال يعتبر ابتداؤها من وقت التفريق
اذا وقعت فرقة وما لم تقع فمن وقت النكاح او الدخول على الخلاف انتهى فانه اذا اتت بولد بعد

يجب مهر المثل في النكاح الفاسد بالوطء لا بالخلوة ولا بالعقد

وفي القول بان الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسدة كالخلوة في النكاح الصحيح مسامحة

وفي الرهن الفاسد لو كان رهن مشاع لو هلك هلك امانة

وفي الهبة الفاسدة الضمان باطل عند الكرخي المشاع جائز على ما قاله العلامة

يثبت النسب في النكاح الفاسد

رد ما في التبيين

رد كلام الرمز رد ما في الغاية

التفريق لاكثر من ستة اشهر من وقت العقد او الدخول على الخلاف ولا اقل منها من وقت التفريق فلا
شك انه يثبت نسبه اعتبارا لوقت العقد والدخول بعد وقوع التفرقة مع ان الاصل فيها اعتبار زمن
التفريق عليها قال فتأمل والعدة بالوطي لا بالخلوة لمحل الاحتياط من وقت التفريق على الاصح
لا من آخر الوطيات وهي عدة الطلاق من غير نفقة ولا احداد عليها وعدة الوفاة لا تجب
عليها من النكاح الفاسد ولا يتحقق الطلاق فيه بل هو تفريق او متاركة بالقول في المدخول بها
كقوله تاركتك بمهر من المرأة وبالترك قبل الدخول من غير قول بل تركها على قصد ان لا يعود
اليها وعند بعض فبالقول مطلقا حتى لو تركها ومضى على عدتها سنون لم يكن بها ان تزوج
بآخر ولكل من الزوجين فسخ هذا النكاح بغير محضر من صاحبه عند بعض المشايخ وقيد الامام
الزيلعي المتاركة بالزوج مع انها تجوز للمرأة ايضا كما في القنية ان لكل واحد منهما
الفسخ قبل الدخول بالاجماع وبعد الدخول مختلف فيه وفي الذخيرة ولكل واحد من الزوجين
فسخ هذا النكاح بغير محضر من صاحبه عند البعض وعند بعض المشايخ ان لم يدخل بها و
مهر مثلها في النكاح الصحيح لا تسمية فيه اصلا او سمي فيه ما هو مجهول او ما لا يحل شرعا وفي
النكاح الفاسد بعد الوطي سمي فيه مهر او لا وانما يجب من المهر بسبب الوطي بالشبهة
فهو العقر كما اجاب الامام الاسبيجابي عنه بالعقر وهو انه ينظر بكم تستأجر للزنا لو كان جاز
يجب ذلك القدر كما قاله العلامة لكن نقل قبيل قول المص قدس سره ودعوة الجد كدعوة
الاب حال عدمه ما نصه في الفتح والعقر مهر مثلها في الجمال اي ما يرغب فيه في مثلها جمالا و
اما ما قيل من استأجره مثلها للزنا لو جاز فليس معناه بل العادة انما تعطى لذلك اقل
مما تعطى مهرا لان الثاني للبقاء بخلاف الاول والعادة زيادة عليه انتهى كلامه فافهم يعتبر بقوم
ابيها ولا يعتبر بامها وخالتها لان الانسان من جنس قوم ابيه كالعمة او بنت العمة اذا استوتا
سنا صغرا وكبرا وجمالا قيل لا يعتبر ذلك في بيت الحسب والشرف لكن الظاهر اعتباره فيه
ايضا كما اطلقه رحمه الله ومالا في الحراير وفي الامة عن الاوزاعي ثلث قيمتها وبلدا وعصرا وعقلا
ودينا هو التقوى عن المعاصي وبكارة وزاد بعض المشايخ على ذلك العلم والادب وكمال
الخلق وان لا يكون لها ولد ويعتبر حال الزوج كذلك لان المهور تختلف باختلاف هذه الاوصاف
وهو يثبت بالرجلين او رجل وامرأتين ويشترط لفظ الشهادة فان لم يوجد على ذلك
شهود عدول فالقول قول الزوج مع يمينه كما في الخلاصة فان لم يوجد من يماثلها في قوم
ابيها في الاوصاف المذكورة كلها او بعضها او لم يوجد احد منها فمن الاجانب يعتبر من يماثلها
من اجنبية في الصفات المذكورة سواء كانت من قبيلة ابيها او غيرها لكن لا يخفى ان القضاء
بمهر المثل لم ينحصر في النظر الى من يماثلها من النساء من قوم ابيها او من الاجانب عند عدمها بل
لو فرض القاضي لها شيئا من غير ذلك صح كما في المحيط وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه لا يعتبر
بالاجنبيات والعجب من الكمال حيث قال ويجب حمله عليها اذا كان لها اقارب والا امتنع
القضاء بمهر المثل انتهى لان القضاء اذا امكن بالفرض كما قدمناه عن المحيط فكيف يمتنع القضا

والعدة بالوطي لا بالخلوة في النكاح الفاسد لا تجب العدة عليها من النكاح الفاسد

رد الزيلعي

وفي الوطي بشبهة العقر

ماخذ معنى العقر

يحكم القاضي بمهر المثل رد كمال الدين

بكما لا يخفى

بكما لا يخفى وصح ضمان الولي اي كفالته لانه من اهل الالتزام واما اذا زوج ابنه الكبير
بولايته الاستحبابية فتكون وكيلا عنه كالاجنبي فيرجع عليه بالامر واما اذا زوج ابنه
الصغير بولايته الاجبارية فلكونه سفيرا ومعبرا وليس بمباشر صح ضمانه بخلاف ما اذا اشترى
له شيئا ثم ضمن عنه الثمن للبائع فلا يصح ضمانه لانه اصيل فيه فيلزمه الثمن ضمن او لم يضمن وللمرأة
مطالبة الولي او الصغير بعد البلوغ ولو ادى من ماله قبله فلا يرجع عليه لان الكفيل لا رجوع له
الا بالامر ولم يوجد الامر المعتبر فيه ويعلم من هذا ان المهر لا يثبت في ذمة الاب بمجرد تزويج
من غير ضمان بل يثبت في ذمة الابن موسرا او معسرا كما ذكره ابن الشحنة وكذا الحكم اذا
كان ولي المرأة الكبيرة او الصغيرة لصحة الضمان عنه اما في الكبيرة فلكونه كاجنبي عنه وهي ان شاءت
طالبته وان شاءت تطالب زوجها البالغ وترجع بعد الاداء على الزوج ان امره به واما
في الصغيرة فلكونه معبرا وسفيرا صح ضمانه كما مر ثم ان الولي ان ضمن للوارث او عنه في مرضه بطل
الضمان كما في ساير الديون على ما صرح في الذخيرة واما اذا لم يكن وارثا فهو من الثلث قال العلامة
المصري في الاشباه ولو ادعت عليه مهرها وكان صغيرا قد دفعه الى ابيها وخاف انكارها هذا
بناني الا اذا فارقها اما مع المعاشرة فمشكل المهر وكذا الوكيل بالنكاح لا يطالب به الا بعد
الضمان ويرجع بعد الامر بخلاف الوكيل بالخلع فانه يرجع عليها اذا ضمن وادى عنها بلا امرها بالضمان
كما في المحيط معللا وتطالب البالغة زوجها البالغ والا تطالب وليها فقط كما قلنا او وليها الضامن
اذ المطالبة على الولي المطلق كما قدمناه ولها اي وللمرأة البالغة ولولي الصغيرة حتى لو سلمت
نفسها فللولي استردادها الى البيت وذكر في التجنيس وليس لغير الاب والجد ان يسلمها الى
الزوج قبل ان يقبض الصداق من له ولاية قبضه فان سلمها فهو فاسد وترد الى بيتها منعه منع الزوج
من الوطي والاخراج من بيتها الى بيت آخر في مصر ومن بلد الى بلد آخر والتقييد بالمسافرة كما في الهداية
مما لا يليق فان الحكم اعم منها والزوج لا يمنع المرأة من الخروج في حوائجها والزيارة بغير اذنه قبل قبض المهر
بخلاف ما بعد ايفائه المهر المعجل انتهى الظاهر ان هذا افتاء بظاهر الرواية وافتى ابو القاسم الصفار
بعد ابو الليث بانه ليس له ان يسافر بها مطلقا بغير رضاها لفساد الزمان لانها لا تأمن نفسها
في منزلها فكيف اذا خرجت وظاهر ما ذكره المص في الكافي ان له النقل من قرية الى قرية وقيده
في التاتارخانية بما اذا كانت القرية قريبة يمكنه ان يرجع قبل الليل الى وطنه كما نقله العلامة
الطرابلسي في حواشيه على المجمع وفي المؤجل ليس لها الامتناع اصلا وعند ابي يوسف لها الامتناع
استحسانا واختلف فيه الافتاء كما في الخلاصة ان الاستاذ ظهير الدين كان يفتي بان ليس لها الامتناع
والصدر الشهيد كان يفتي بان لها ذلك انتهى لكن قيل ان الاجل اذا كان معلوما فهو على الخلاف
المذكور واذا كان مجهولا وجهالته متقاربة كالحصاد والدواس ونحو ذلك فهو كالمعلوم على
الصحيح بخلاف البيع وان كانت متفاحشة فلا يثبت الاجل ويجب المهر حالا كما في الغاية فعلى
هذا ان المهر في التأجيل للطلاق او الموت يجب حالا للجهالة المتفاحشة لكن العرف جاز
التأجيل به كما في البزازية وذكر كمال عليه رحمة الملك المتعال في شرح الهداية وحكم التأجيل

كما اذا اشترى لابنه الصغير شيئا فضمن الثمن عنه للبائع لانه اصيل فيلزمه الثمن ضمن او لم يضمن

ولو ادى الاب عن الابن بالكفيل البلوغ فلا رجوع على ولده الصغير لان الاداء بلا امر

رد ابن نجيم

الوكيل بالخلع يرجع بلا امر

وليس لغير الاب والجد ان يسلمها الى الزوج قبل قبض الصداق

رد زمانا في الهداية

كله او بعضه وذكر في جامع الفصولين على انه له ان يسافر بها اذا اوفاها المعجل

ظ

بعد العقد لحكمه فيه وان الزوج ان شرط الدخول قبل حلول الاجل وضيت ليس لها الامتناع
اتفاقاً انتهى كلامه ملخصاً لكن لا يخفى ان هذا جار على قول الامامين وفي الظهيرية واذا طلق
امرأته طلاقاً رجعياً حتى يتعجل من المهر ما كان مؤجلاً ثم راجعها هل يعود الاجل الصحيح انه
يعود وفي الخلاصة المؤجل يتعجل بالطلاق وفي الصرفية لا يكون حالاً حتى تنقضي العدة
وكذا في ردة المرأة يؤجل المهر الى الطلاق فانها فسخ لا طلاق وفي الذخيرة في الفصل الحادي
والثلاثين في النسب طلق امرأته طلاقاً رجعياً لا يثبت لها حق المطالبة بالمهر لان المهر مؤجل
واجله ينتهي بالموت ووقوع الفرقة لان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح عندنا ويمكن ان يوفق
بينهما بان يحمل قول من قال يتعجل على ما اذا دفع لها الزوج برضاه من غير اجبار فاذا راجعها
لا يعود الاجل ولا ايجاب الزوج اذا طلب عود ما عجله بمنزلة ما اذا عجل لها النفقة وطلب
عود ما عجله لا ايجاب ويحمل قول من قال لا يتعجل على ما اذا طلبت المرأة من القاضي ان يحكم
على الزوج بتعجيل المعجل فتامل ثم ان المهر ان كان عيناً كما اذا تزوج على عبد معين فلها الامتناع
قبل القبض كما في المقايضة يقال لهما سلما معاً فيمكن هناك كذلك فلها الامتناع قبل التخلية
بينها وبين العبد فاذا وجد شروط التخلية بينهما فيخلي بينه وبين نفسها برفع الموانع منها و
يؤيده ما ذكر في المحيط من انه ان كان المهر عيناً فانهما يتقابضان كما في بيع المقايضة انتهى فظهر
ضعف ما ذكره الكافي في الفتح من ان المهر ان كان ديناً يصح الامتناع لها وان كان عيناً فلا
لانها بالعقد ملكته وتعين حقها فيه حتى ملكت عتقه انتهى وان وطئها او خلا بها برضاها
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما ليس لها الامتناع واذا كانت مكرهة او صبية او مجنونة
فلها الامتناع اتفاقاً ثم انها تستحق النفقة بعد الامتناع عند ابي حنيفة رضي الله عنه وليست
بناشزة وعندهما ناشزة لا تستحقها وهذا على الخلاف السابق بينهم لانهما قالا ان المعقود عليه
كله صار مسلماً اليه بالوطأة الواحدة وبالخلوة ولهذا يتأكد بها جميع المهر فلم يبق لها حق الحبس
كالبائع اذا سلم المبيع فليس لها الامتناع ولو امتنعت تكون ناشزة وقال ابو حنيفة رضي الله
تعالى عنه انها منعت منه ما قابل البدل لان كل وطئة تصرف في البضع المحترم فلا تعرى من العوض
لخطره والتأكيد بالواحدة لجهالة ما وراءها فلا يصلح مزاحماً للمعلوم ثم اذا وجد آخر وصار معلوماً تحققت
المزاحمة وصار المهر مقابلاً بالكل كالعبد اذا جنى جناية يدفع كله بها ثم اذا جنى جناية اخرى واخرى
يدفع بجميعها لكن لا يخفى ان المرأة اذا امتنعت من الوطء وكانت في بيته لا تكون ناشزة على قولهما ايضاً
في النفقات وسافر الزوج مع زوجته دون مدة السفر اذا عجل ما بين تعجيله وقدر ما يعجل بمثلها لقوله تعالى
اسكنوهن من حيث سكنتم وقيل لا يسافر بها الى غير بلدها وبه يفتى وقيل له ان يخرجها من البلد
الى القرية ومن القرية الى البلد كما جاز النقل من محلة الى محلة لكن ان ظاهر الرواية اذا اوفى المهر
ينقلها حيث يشاء من البلاد دون السفر ولو اختلفا اي اختلف الزوجان في قدر المهر او في
جنسه او نوعه او صفته فان القول قول الزوج في ذلك ان كان المسمى عيناً ووجب مهر المثل
ان كان ديناً كما في المحيط وان كان في الفاظها في البدائع كما لا يخفى على المتتبع حكم مهر المثل

اي يحكم مهر المثل حكماً عند عدم البينة من احدهما والا يقضى لمن برهن وان برهنا فللمرأة فان
تحالفا كما صرح المص رحمه الله تعالى في باب التحالف فان كان مهر المثل موافقاً لما قاله فالقول له مع
يمينه كما اذا ادعى الفا وهي الفين ويقول باشماتزوجها على الفين فيلزم ما اقر به وان نكل ادعته
المرأة وان كان موافقاً لما قالته فالقول لها ما تزوجته بالف فلها ما اقر به الزوج وما زيد عليه
بحكم مهر المثل لا باليمين حتى تخير الزوج بين الدراهم والدنانير وان كان اقل مما قالت او اكثر مما
قال تحالفا واي نكل لزمه دعوى صاحبه وان حلفا وجب مهر المثل بقدر ما اقر به الزوج يجب
عليه مسمى والزايد يحكم مهر المثل وظاهر كلام المص ان تحكم مهر المثل معتبر قبل التحالف على تخريج
ابي بكر الرازي فان القول لمن وافق بمهر المثل بشهادة الظاهر له كما هو المذكور في الجامع الصغير
بخلاف ما اذا خالف قولهما فانه لا بد فيه من التحالف لكنه يناقض قوله في باب التحالف وهو انهما
تحالفا ثم يحكم مهر المثل كما قال وبقوله لو كان كما قالت او بمهر المثل ولو كان بينهما قال الشارح العلامة
المصري ان تخريج الكرخي مصحح في المبسوط والمحيط ولم ار من صحح تخريج الرازي فكان المذهب تخريج
الكرخي فيحمل كلام المص عليه ليطابق ما صرح به في بابه الحق ما قصر في التوفيق لكن الذهول عن
تصحيح تخريج الرازي مما لا يليق حيث ذكر الاكمل في باب التحالف من الدعوى نقلاً عن النهاية
ان تخريج الرازي هو الصحيح وقال قاضيخان ما قاله الرازي اولى كما نقله الامام الورع العلامة
الزيلعي قال ابن فرامرز وان برهنا فلها ان شهد مهر المثل له قال في الاختيار وان اختلفا فايهما
اقام البينة قبلت وان اقاما فبينة المرأة لانها اكثر اثباتاً وان لم يكن ببينة تحالفا فايهما نكل
قضي عليه واذا تحالفا لا يفسخ النكاح لان اثر التحالف في انعدام التسمية وذلك لا يمنع
صحة النكاح بدليل صحته بدون التسمية بخلاف ما ذكر على ما عرف لكن يحكم مهر المثل اقول فقوله
وان اقاما فبينة المرأة لانها اكثر اثباتاً مخالف لما في المعتبرات حيث قالوا ان برهنا فلها ان
شهد له وان شهد لها ولعل في المسئلة اختلاف الرواية وفي الظهيرية لو اختلفا في وقت النكاح
بان جاءت بولد فقال الزوج تزوجتك منذ شهر وقالت المرأة لا بل منذ سنة فالولد ثابت النسب
من الزوج وان تصادقا على انه تزوجها منذ شهر لم يثبت نسبه وان اقامت البينة على انه تزوجها
منذ سنة بعد التصادق فان اقامها الولد قبلت وان اقامت في صغره اختلفوا في قبولها بناءً
على ان النسب هل يثبت بالشهادة بلا دعوى فيه قولان انتهى والحاصل ان الاختلاف اما
ان يكون في اصل النكاح او صفته او في مقدار المقبوض او في صفة المبعوث اليها فهي عشرة وكل منها
على ثلاثة اما ان يكون في حياتهما او بعد موتهما او بعد موت احدهما فهي ثلثون وكل منها ان لا
بينة لاحد او لاحدهما بينة فقط او لكل منهما بينة فهي تسعون وكل من التسعين اما ان يكون
قبل الدخول او بعده فهي مائة وثمانون فان كان في اصل فلا تحليف عند الامام ويحلف المنكر
عندهما وعليه الفتوى وان كان في صفته فالقول لمدعي الصفة الا ان الزوج اذا ادعى الفسخ
يفرق بينهما واذا ادعى احدهما ان النكاح في صغره ولم يحصل الدخول فالقول له رجلاً كان او
امرأة وفي البزازية القول قولها والبينة له لانها اقدم وفي الصيرفية ادعت انه تزوجها وهي

في الاختلاف في قدر المهر

رد ابن نجيم

رد ابن فرامرز

ويحلف المنكر عند الامام وعليه الفتوى

رد ما في الفتح

بيان تاكد المهر بالخلوة

المرأة اذا امتنعت من الوطء وكانت في بيته لا تكون ناشزة على قولهما

محزونة ان عرف جنونها فالقول لها والا فلا انتهى وان برهنا وبينة مدعي الف اولى وان
كان في جنسه ونوعه فقد قدمناه عن المحيط وان كان في وقته فقد نقلناه عن الظهيرية والباقي
يفهم من المتن سباقا وسياقا ومما حررنا فيه فتامل ثم ان تحكيم مهر المثل عند ابي حنيفة ومحمد وعند
ابي يوسف يجعل القول قول الزوج مع يمينه الا ان ياتي بشيء مستنكر لان المرأة مدعية للزيادة
وهو ينكر قيل المستنكر عنده ما لا يتعارف مهرا لها كما هو مروي عنه وقيل هو المستنكر
شرعا وهو ان يدعي تزوجها على اقل من عشرة دراهم وهو ايضا مروي عنه على ما في البدائع
وصححه الاسبيجابي في التفسير عنه والمتعة ان يجعل حكما ان شهدت لاحدهما فالقول
قوله مع يمينه وان كان بين نصف ما يدعيه ونصف ما تدعيه المرأة تحلف كل واحد منهما
كما في حال قيام النكاح وصحح في البدائع انه بتنصيف ما قال الزوج واما ان كان المسمى
عينا كالعبد والجارية فلها المتعة من غير تحكيم الا ان يرضى الزوج ان تاخذ نصف الجارية لان
الملك في نصف الجارية ليس بثابت بيقين لانهما لم يتفقا في تسمية احدهما فلا يمكن القضاء
بنصف الجارية الا باختيارها بخلاف الاختلاف في الالف والالفين لان نصف الالف ثابت
بيقين لاتفاقهما على تسمية الالف لو طلقها قبل الوطء او الخلوة لكن لا يخفى ان الاصل الثابت
في المتعة الوجوب في نكاح لا تسمية فيه كما قاله الدبوسي في الاسرار فتعين وجوبها في موضع
لم تصح التسمية من كل وجه اما اذا صحت من وجه فانه دون وجه فانه لا تجب المتعة كما اذا تزوجها
على الف وعلى ان يهديها فاذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف الالف لا المتعة فهنا الالف
متفق عليه وتسمية صحيحة فيلزم نصف الالف لا المتعة ايضا ويؤيد ذلك ما قدمناه من التصحيح
في البدائع ولو في اصل المسمى اي اختلفا فيه بان ادعاه احدهما ونفاه الآخر او في قدره كما
في المحيط يجب مهر المثل اتفاقا والمتعة ان طلقها قبل الدخول اتفاقا سواء كان الاختلاف في حياتهما
او بعد موتهما ولا يزاد على ما ادعته المرأة لو كانت هي المدعية للتسمية ولا ينقص عما ادعاه الزوج
لو كان هذا المدعي لها كما في البدائع وان كان اطلاق المصنف يقتضي وجوبه بالغا ما بلغ وليس كذلك
لما قدمناه عن البدائع وذكر صدر الشريعة انه يحلف عندهما فان نكل يثبت المسمى فان حلف
المنكر وجب مهر المثل واما عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فينبغي ان لا يحلف المنكر لانه لا تحليف
عنده في النكاح فيجب مهر المثل انتهى لكن لا يخفى ان التحليف هنا على اصل المسمى اي المال
لا على اصل النكاح ويحلف منكر التسمية اجماعا وفي جامع الفصولين ادعت مهرها بعد موته
فادعى الوارث الخلع قبل الموت بعد انكار اصل النكاح لا تسمع وان ادعى الابراء عن دعوى
المهر تسمع انتهى وان ماتا اي مات الزوجان ولو في القدر اي لو اختلف الورثة فيه او في اصله
وان كان في الاول لزم ما اعترف به وان كان في الثاني بان ادعى ورثتها المسمى وانكره ورثته
فلا شيء عليهم عند الامام وعندهما الاختلاف بعد موتهما كالاختلاف في حياتهما
في الاول فقال محمد بمهر المثل وقال ابو يوسف القول لورثة الزوج واما في الثاني فيقضى ان
الاختلاف في القدر بمهر المثل اذا كان النكاح ظاهرا الا اذا اقامت الورثة البينة على ايفاء المهر

او على اقرارها او اقرار ورثتها به لانه كان دينا في ذمته فلا يسقط بالموت كالمسمى فان علم
انها ماتت اولا سقط نصيبه منه وما بقي فلورثتها فالقول لورثته لو ورثة الزوج ومن بعث
الى امرأته شيئا فقالت هو هدية وقال الزوج من المهر فالقول له لان المملك اعرف
بالجهات وفي المختصر ان يحلف فان حلف فان كان المتاع قائما للمرأة ان ترد المتاع لانها
لم ترض بكونه مهرا وترجع على الزوج بما بقي من المهر وان كان على الزوج من المهر كما في الخانية
الظاهر ان هذا اذا لم يكن من جنس المهر وان كان من جنسه وقع قصاصا في غير المهيأ للاكل
كالثياب مطلقا وفي الغاية القول لها في الدرع والخمار ومتاع البيت والحنطة والشاة
والدقيق والسكر واللوز لان المتعارف في جميع ذلك ان يرسل هدية لكن لا يخفى انه انما ذكر
وقت الدفع جهة اخرى غير المهر كما اذا صرفوا الى الحناء والحلو فلا يقبل انه من المهر كما في القنية
وفي المبتغى من زفت اليه امرأته بلا جهاز فله مطالبة الاب بما بعث اليه من الدراهم والدنانير
وان كان قليلا فله المطالبة بما يليق بالمبعوث فله استرداد ما بعث فالمعتبر ما يتخذ للزوج
لا ما يتخذ لها ولو سكت بعد الزفاف زمانا طويلا ليس له ان يخاصمه بعده وان لم يتخذ له شيء
كذا في شرح العلامة المصري لكن الصحيح ان الزوج لا يطالبه ولا يرجع عليه بشيء كما في الفصل
العشرين لكن الصحيح ان الزوج لا يطالبه ولا يرجع عليه من جامع الفصولين فقال نقلا عن ذكر
بني واجهزها جهازا عظيما فتزوج ودفع الدستيمان الى ابيها ثم لم يجهزها لا رواية فيه وافتوا ان
الزوج يطالب ابا المرأة بالتجهيز فان جهز لا يسترد ما زاد على دستيمان مثلها وقدر بعضهم الجهاز
بالدستيمان لكل دينار من الدستيمان ثلاثة دنانير من الجهاز او اربعة دنانير فالزوج يطالبه
بهذا القدر ولا يسترد ما زاد على دستيمان مثلها والصحيح انه لا يرجع بشيء على اب المرأة اذ المال
في باب النكاح على غير عوض اصلي انتهى ولو جهز ابنته وسلمه اليها ليس له في الاستحسان استرداده
منها وعليه الفتوى وفي جامع الفصولين لو جهز بنته ثم ادعى ان ما دفعه لها عارية وقالت
تمليكا او قال الزوج ذلك بعد موتها ليرث منه وقال الاب عارية في التجنيس والذخيرة المختار
للفتوى ان القول للزوج ولها اذا كان العرف مستمرا ان الاب يدفع جهازا لا عارية كما في ديارنا
دار السلطنة العثمانية وان كان مشتركا فالقول قول الاب واما في القاهرة فهو مشترك كما لا يخفى
فيكون القول للاب وفصل قاضيخان حيث قال ان الاب ان كان من الاشراف والكرام لا يقبل قوله
انه عارية وان كان الاب ممن يجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله والحيلة ان يشهد عند التسليم
الى المرأة اني انما سلمت هذه الاشياء بطريق العارية او يكتب نسخة معلومة ويشهد على اقرارها
ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية في يدي منه كما في التجنيس والذخيرة لكن هذا يصلح
للقضاء لا للاحتياط والاولى ان يشتري منها ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم ان البنت تبرئه
عن الثمن صغيرة تسمت جهازا بمال امها وابيها مجانا او احدهما فلا دعوى لاخوتها وكذا
لو دفعت في تجهيزها لبنتها اشياء من امتعة الاب بحضرته وان كان ساكتا وزفت اليه
فليس للاب ان يسترد ذلك من بنته فكذا لو انفقت الام في جهازها ما هو معتاد

وفي العين المتعة [?]

رد صدر الشريعة

دعوى الوارث الخلع لا تسمع
ودعوى الابراء تسمع

او على اقرارها

القول للزوج في المبعوث

رد ابن نجيم

ان الزوج يطالب ابا المرأة بالتجهيز
على الصحيح [?]

الاب اذا كان من الاشراف لا يقبل قوله
انه عارية

لو دفعت لبنتها امتعة فليس للاب
الاسترداد

والاب ساكت لا يضمن كما في القنية والحاصل ان الاب والام اذا جهزا بنته ثم مات فليس لبقية
الورثة التعرض اليه رجل خطب ابنة رجل فقال اب البنت ان كنت تنقد المهر الى ستة اشهر والا
سنة ازوجها منك ثم ان الرجل بعد ذلك بعث هدايا الى اب البنت ولم يقدر ان ينقد المهر
فلم يزوج منه قالوا وما بعث للمهر وهو قائم يسترد وكذا كل ما بعث هدية وهي قائمة ليس له
فاما لو هلك او استهلك فلا شيء له في ذلك وما بعث من غير المهر والهدية ان كان عينه باقية
يسترده والا يأخذ قيمته كما في قاضيخان في باب المهر في فصل حبس المرأة نفسها ولو نكح ذمي
كتابي او مجوسي ذمية بميتة بما ليس بمال كالدم او بغير مهر بالنفي او بالسكوت عن
ذكره واما الحقوق الثابتة للمسلمين غير المهر فثابتة للكفار كوجوب النفقة ووقوع الطلاق والعدة
والتوارث بالنكاح الصحيح والنسب وثبوت خيار البلوغ وحرمة نكاح المحارم والمطلقة
ثلاثا كما في التبيين واما الكفاءة فللولي الاعتراض في امر الظاهر كما تزوجت بنت ملكهم
الكناس المؤجر لهم ومن العجب ان صاحب الغاية ظن ان هذا بيان انكحتهم مع انه سيأتي بعد
بل هو بيان المهر كما لا يخفى وذا جائز عندهم فوطئت او طلقت قبله او مات عنها فلا مهر لها
وكذا الحربيان عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا فرق بين اهل الذمة واهل الحرب ثمة في دار
الحرب وهما واقعان في اهل الحرب لانا امرنا بتركهم وما يدينون فصار والا كاهل الحرب
وعند الامامين للذمية مهر المثل ان مات عنها او دخل بها والمتعة ان طلقها قبل الدخول
لالتزامهم احكامنا بخلاف اهل الحرب فانهم لم يلتزموا وولاية الالزام منقطعة لتباين الدارين
وزفر رحمه الله تعالى اوجب مهر المثل في الكل ولو تزوج ذمية بخمر او خنزير اي للمرادة مائهما
سواء كان قيميا او مثليا لانه تملك الصداق المعين بنفس العقد وتتصرف فيه وبالقبض
ينتقل عن ضمان الزوج الى ضمانها وذلك لا يمتنع بالاسلام كاسترداد الخمر المغصوب فلها
بين من الخمر والخنزير مهرا دون غيره لانه صار لها بالنكاح بعينه فكانها اسلمت ولها خمر
او خنزير في يد غيرها فانها تأخذ الخمر فتخللها والخنزير فتسيبه فكذا هنا ولان ضمان المسمى
في يد الزوج ضمان ملك حتى لو هلك يهلك على ملكها ولهذا اوجب لها الملك فلا يكون
الاسلام مانعا من القبض القابل للضمان اذا لم يكن ضمان ملك كاسترداد المغصوب
بل اولى لان في استرداد المغصوب ازالة اليد المانعة وهي اليد الغاصبة وليس هنا الا تلك
اليد المانعة فلانه لا يمنع عن القبض فكان اولى وتحقيق هذا المحل من خصايص هذا الشرح بالتفصيل
ولو طلقها قبل الدخول فنصفه وفي غير العين غير المعين لها قيمة الخمر في المثل فلا يكون اخذ
القيمة فيها اخذ عينها فانها من ذوات الامثال حتى قبل الاسلام يلزم مثلها ولا يجبر على قبول
القيمة بخلاف الخنزير حيث يجبر على قبول القيمة وكذا في الدار المشفوعة المبيعة بالخمر والخنزير
من الكافر اذ ياخذها الشفيع المسلم بقيمة الخمر والخنزير لان قيمة الخمر والخنزير بدل عن الدار
ومهر المثل في الخنزير في القيمي لان اخذ القيمة فيه اخذ عينه لكونها من ذوات القيم وقال ابو يوسف
لها مهر المثل في الوجهين وقال محمد القيمة فيهما ولو طلقها قبل الدخول تجب المتعة في الخنزير ونصف

القيمة في الخمر

القيمة في الخمر **كتاب نكاح الرقيق** المملوك من الادمي والاصل يطلق الرقيق على
الكافر اذا اسر في دار الحرب فاذا خرج فهو مملوك رقيق ولا ينقلب وفي اللغة العبد
كما في المغرب قدمه على نكاح الكفار لغلبة الاسلام فيهم لم يجز اي لم ينفذ لانه في الاصل
صحيح لكنه موقوف كعقد الفضولي كما صرح في الفصل الثاني حيث قال ونكاح العبد
والامة بلا اذن السيد موقوف نكاح العبد وانما التبري له وللمكاتب وللمدبر فحرام مطلقا
كما في شرح الطحاوي وقال كمال الدين ابن الهمام في شرح الهداية فلا يجوز للعبد ان يتسرى
اصلا اذنه مولاه او لم يأذن لانه ليس له ملك يمين انتهى كلامه قال العلامة المصري في
الاشباه المقبوض على سوم النكاح مضمون كذا في جامع الفصولين لكن صرح في العمادية عن
المحيط قبض جارية غيره باذن مولاها ليتزوجها فهلكت عنده ضمن قيمتها والامة والمكاتب
فانه باق في حق النكاح على حكم الرق وكذا المكاتبة لا تملك تزويج نفسها بدون اذن
المولى ولا يملك تزويج عبده ويملك تزويج الامة لان الكتابة اوجبت فك الحجر في
الكسب وتزويج الامة من باب الاكتساب والمدبر لقيام الملك فيه وام الولد وابنها
من غير مولاها واما من مولاها فهو حر الا باذن السيد باذن من له ولاية التزويج ولو كان
غير مالك كالاب والجد والقاضي والوصي فان لهم تزويج امة اليتيم لمصلحة والحل يثبت
من وقت العقد لا من وقت الاجازة قال الشارح العيني هذه المسائل مكررة لان المص
رحمه الله تعالى ذكرها في باب الاولياء والصواب ان يقول موقوف كما قال هناك انتهى كلامه
لكن لا يخفى ان فيه فائدة خلا عنها الاول لان مراد المص رحمه الله قدس سره العزيز نكاح العبيد
والاماء لم يجز الا باذن السيد لانه اذا انكح باذنه بيع في مهره كما فرع عليه بقوله فلو نكح
عبد الخ واما اذا تزوج بغير اذنه لا يباع به بل يطالب بعد الحرية على انه نقل هذا بعينه في شرحه
ولم يتفطن الفائدة واما العقد على الامة بغير اذن مولاها باطل ولا يجوز باجازته الا اذا
عتقت نفذ النكاح بلا خيار ستذكره رحمه الله ولو مات العبد سقط المهر والنفقة اذا تزوج باجنبية
اما اذا زوج عبده امته فاختلف فيه قال بعضهم تجب المهر ثم يسقط وقال بعضهم لا يجب فعلى كل ما
يسقط اما عن اصل وبعد الوجوب رجل زوج غلامه ثم اراد بيعه فان لم يكن للمرأة على العبد
مهر يبيعه بدون رضاها وان كان عليه مهر لها لا يجوز البيع بدون رضاء المرأة كذا في المحيط
فلو انكح عبد وفي تزويج السيد بنفسه فبالطريق الاولى باذنه اي باذن السيد ولو نكح بغير
اذن فان لم يدخل فلا حكم له وان دخل فان فرق بينهما فلا مهر لها عليه حتى يعتق كسائر
الديون وان اجاز المولى بعد الدخول فالقياس ان يجب مهران مهر بالدخول ومهر بالاجازة
كما في الفاسد اذا جدده صحيحا وفي الاستحسان لا يلزمه الا المسمى اذا زوج امته عبده ان
بدا العبد فقال زوجني امتك هذه على ان امرها بيدك فطلقها كما شئت فزوجها منه
يجوز النكاح ولا يكون الامر بيد المولى ولو ابتدأ المولى فقال زوجتك امتي على ان امرها بيدي
اطلقها كما اريد فقال العبد قبلت جاز النكاح ويكون الامر بيد المولى بيع ان لم يوف سيده

بيع مرة واحدة فان لم يبلغ الثمن المهر يطالب بالباقي بعد العتق واما في النفقة فيباع مرة اخرى
لانها تجب شيئا فشيئا ولهذا الابياع للنفقة المجتمعة ثانيا كما لو اجتمع عليه مائتان فبيع بمائة
ولا يباع لمائة اخرى كما لو مات سقط المهر والنفقة سواء دخل بها او لم يدخل على ما ذكر في التتارخانية
مطلقا في مهرها في مهر الزوجة حرة كانت او امة سواء كان المهر مسمى او مهر المثل وسواء وجب
بالدخول او بالعقد ويباع في المعجل ثم في المؤجل ثانيا لانه يبيع في بعض الدين وفي الفتح ان مهر الامة
يجب لها اولا ثم ينتقل الى المولى لو كان عليها من المهر وسعى المدبر والمكاتب فيؤدي من كسبهما
من انفسهما كما في معتق البعض وابن ام الولد واما اذا تزوجها بغير اذن المولى فيباع فيه
كالقن ان كان قبل الدخول فلا حكم له وان كان بعده ولم يجز المولى تأخر الى ما بعد العتق و
كذا في صورة عجز المكاتب الى الرد الى الرق الظاهر في المدبر اذا رد الى الرق بحكم الشافعي
ايضا يصير المهر في رقبته ويباع فيه ولم يباعا فيه في المهر في رقبة العبد يؤخذ به اذا عتق انتهى
واورد عليه العلامة المصري التمرتاشي قال وفيه نظر ان حكم السعاية قبل العتق لا التأخر الى
ما بعد العتق لكن لا يخفى انه اذا انقطع التدبير كما اذا مات المولى يمكن ان يؤخذ المهر من نفسه
لكونه معتقا بالموت كما يؤخذ من سعيه حال التدبير واما قبل الموت فالاخذ منحصر في السعي
لانه لا يرد الى الرق في المذهب الحنفي فالمراد مما في القنية انه يمكن الاخذ من نفسه في صورة زوال
التدبير بخلاف البقاء فانه منحصر في السعي وطلقها رجعية لا بائنا فانه لا يكون اجازة لاحتمال
المتاركة اجازة للنكاح الموقوف اي نكاح العبد بغير اذن سيده والا في الفضولي قول الزوج
طلقها يكون اجازة وانما كان الامر به اجازة اقتضاء لانها لا تكون الا بعد النكاح الصحيح
فتثبت الاجازة بالدلالة كما تثبت بالصريح لا طلقها ولو قال اوقع عليها الطلاق كان
اجازة او قال طلقها تطليقة تملك الرجعة فهو اجازة ايضا اما في الاول فلانه لا يحتمل
المتاركة وفي الثاني فلان الطلاق الرجعي لا يكون الا في النكاح الصحيح كما في الهداية
او فارقها كلاهما رد فيفسخ بهما نكاح العبد حتى تلحقه الاجازة بعده والاذن
لا التوكيل فانه يتناول الفاسد وعليه الفتوى كما في المصفى في النكاح في نكاح
حرة او امة بخلاف اليمين فيه فانه يتناول الفاسد كما اذا حلف لا يتزوج فلا يحنث
الا بالصحيح يتناول الفاسد عند ابي حنيفة وعندهما لا يتناول الا الصحيح فاذا تزوج العبد
امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها يباع في المهر عنده وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وكذا الاذن
ينتهي عنده فليس له التزوج بعده صحيحا لا منها ولا من غيرها وعندهما لا ينتهي على الاختلاف
المذكور ايضا كما يتناول الصحيح ولو زوج عبدا مأذونا له امرأة صح لانها تبتني على ملك الرقبة
وهو باق بعد الدين كما هو قبله وهي اسوة الغرماء هي مساوية لسائر اصحاب الديون في
طلب الحق في مهرها فيما اذا كان المسمى قدر مهر المثل او اقل واما اذا كان اكثر من مهر المثل فهي
تساويهم في قدره والزائد عليه يطالب بعد استيفاء اصحاب الديون كدين الصحة مع دين المرض
ومن زوج امته لا يجب عليه تبوئتها لانها تبطل حق المولى مع انه في الاستخدام باق فتخدمه

تشغل

تشغل بخدمته ولو شرط التبوئة للزوج وقت العقد فالشرط باطل لا يمنعه من ان يستخدمها
بخلاف شرط الزوج الحرية اولاده حيث يلزم الشرط لان تعليق الحرية بالولادة جبر من
غير اختيار فيوجد الشرط بوجود الولادة جبرا من غير اختيار بخلاف تعليق التبوئة فان وجودها
باختيار فاعل مختار لا بالجبر ولو وجدت مكانا خاليا لا تترك خدمته حتى قيل للمولى ان
يبيعها وليس للزوج منعه كما في الظهيرية وكذا القنة والمدبرة وام الولد بخلاف
المكاتبة فانه لا يملك استخدامها ولذا تجب النفقة لها بدون التبوئة بخلاف غيرها فانه لو
عاين منزلها مع الزوج وجبت النفقة والا فلا ويطأها الزوج لان حقه وهو استيفاء
منافع البضع ثابت ان ظفر حين عدم اشتغالها بالخدمة وله وللسيد اجبارهما على النكاح
تنفيذه على العبد والامة وان لم يرضيا في حال الصغر والكبر وكذا الحكم في القن والمدبر
وام الولد وهذا معنى الاجبار لا ان يتحمل عليه بالضرب ونحوه بخلاف المكاتب والمكاتبة
لانهما يلحقان بالاحرار فيشترط الرضا فيهما وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا اجبار في العبد
لان النكاح من خصائص الآدمية والعبد داخل تحت حكم المولى من حيث انه مال فلا يملك انكاحه
بخلاف الامة لانه مالك بمنافع بضعها فيملك تمليكها ومن لا يملك اعتاق العبد لا يملك
تزويجه بخلاف الامة لان العبد فالاب والجد والولي والقاضي والوصي والمكاتب والشريك
المفاوض يملكون تزويج الامة لا العبد فان العبد المأذون والصبي المأذون والشريك شركة
العنان لا يملكون تزويج الامة ايضا ويسقط المهر عن ذمة الزوج ان لم يكن مقبوضا و
يرد عليه ان كان مقبوضا كما في المبسوط عند ابي حنيفة لا عندهما فانهما قالا عليه المهر
لمولاها اعتبارا بموتها حتف انفها وابو حنيفة اعتبر المجازاة بمنع البدل لاعدام المبدل منه قبل
التسليم كما ارتدت الحرة وفي سقوط مهر الامة حال ارتدادها قولان وعدم السقوط ضعيف
كما اشار اليه في الغاية بقتل السيد لو قتلها اجنبي لا يسقط اتفاقا كما اذا قتل البائع المبيع
قبل التسليم والقتل في احكام الدنيا جعل اتلافا حتى وجب القصاص والدية فكذا في حق المهر
والكفارة بقتلها عليه وكذا لو باعها وذهب بها المشتري من المصر او اعتقها قبل الدخول
فاختارت الفرقة او غيبها بموضع لا يصل اليها الزوج فاذا حضرها المطالبة فلا يسقط المهر
اصلا بل المطالبة كما في المحيط فكان جميع ذلك تفويت حصل بفعل المولى سواء كان السيد
صغيرا او كبيرا ذكر في المصفى في الصغير قولان امته وكذا مدبرته وام ولده واما مهر المكاتبة
لها لا للمولى فلا يسقط بقتل المولى اياها قبل الوطء ولو بعده لا يسقط اتفاقا في حصله ان
العقد انعقاد بالاموال في الحرائر والاماء فلا ينفك عن مال بحال ولو نفاه فكان المولى
مستعجلا بقتلها في اخذ المهر قبل استيفاء المعقود عليه بالوطء فيجازى بالحرمان المعهود
في المذهب كما قاله صدر الشريعة لانه عجل بالقتل اخذ المهر فيجازى بالحرمان ولم يقل
اخذ الميراث حتى يرد اعتراض ابن فرامرز على تعليله بقوله لان علة سقوط المهر لو كان المولى
من الارث لكونه قاتلا لزم ان يأخذ المهر اذا قتلها بعد الدخول لانه لا يخفى على احد ان التوارث

لايجري بين السيد وامته بل لاستعجال في اخذ المال وهو المهر لا الميراث لا المهر بقتل الحرة وكذا
بقتل الامة نفسها على الصحيح كما في الخانية فالاولى ان يقول بقتل المراة نفسها وكذا لو قتلها
وارثها الزوج قبل الدخول لانه بالقتل لم يبق وارثا مستحقا للمهر لحرمانه به فصار كالاجنبي
اذا قتلها قبله اي قبل الوطء وقال زفر يسقط لانها فوتت المبدل قبل التسليم فيفوت
البدل كما في قتل المولى امته لكن جناية المرء على نفسه لا تعتبر في احكام الدنيا حتى يغسل
عليه ويدفن والاذن في العزل وهو ان يجامع فاذا وقت الانزال نزع فانزل خارج
الفرج كما في المعراج لسيد الامة لانه يخل مقصود المولى وهو الولد واما العزل عن امته نفسه فهو
جائز بغير اذنها وفي الحرة باذنها ويدخل تحت الامة القنة والمدبرة وام الولد فتوقف
في المكاتبة ولم اجد فيها منقولا لكن الظاهر ان يكون الاذن اليها لان ولدها ليس للمولى
وفي شرح الهداية يباح الاسقاط ما لم تتخلق بشيء منه ثم اني رايت في موضع آخر لا يكون
ذلك الا بعد مائة وعشرين يوما ان التخليق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة وذكر في الخانية
عدم اباحة الاسقاط مطلقا قياسا على مسئلة بيض الصيد فان المحرم اذا كسره يؤاخذ
بالجزاء لانه اصل الصيد واذا عزل باذن او بغير اذن ثم ظهر حبلها هل يحل نفيه قالوا ان لم
يعد اليها او عاد ولكن بال قبل العود حل نفيه وان لم يبل لا يحل كذا روي عن علي رضي
الله تعالى عنه لان بقية المني في ذكره يسقط فيها ولذا قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه فيما اذا
اغتسل من الجنابة قبل البول ثم بال فخرج المني وجب اعادة الغسل كما في المعراج ولو اعتقت
امة او قنة او مدبرة او ام ولد سواء كن صغيرة او كبيرة لكن الصغيرة اذا بلغت لها خيار
العتق لا خيار البلوغ على الاصح كما في الذخيرة واعترض عليه بعض الفضلاء بانه دفع ضرر
باثبات ضرر وهو رفع اصل العقد واجيب عنه بانها لا تتمكن الا به مع ان الزوج رضي به حين
تزوجها مع علمه بانها قد تعتق او مكاتبة لان الزوج يملك بعد العتق فيها ثلاث تطليقات
كما في الامة فيملك رفع العقد دفعا للزيادة لان عدمها حال الكتابة قرآن وطلاقها
ثنتان كالامة واما عدم جواز وطئها للمولى وجبرها على النكاح فلعقد الكتابة وهذا يوجب
عدم التعرض لمنافع اكتسابها مع انه صلى الله تعالى عليه وسلم قال لبريرة حين اعتقت ملكت
بضعك فاختاري وكانت مكاتبة عائشة رضي الله عنها وانها خيرت حين اعتقت على
ما حدث مالك رضي الله عنه في الموطأ ورجح كمال في شرح الهداية قول زفر رضي الله عنه وهو
ان المكاتبة اذا اعتقت لا خيار لها خيرت خيار العتق يفارق خيار البلوغ في مواضع لان
خيار العتق يبطل بالقيام عن المجلس وان الجهل بخيار العتق عذر وانه يثبت للامة دون
الغلام وانه لا يبطل بالسكوت وان كانت بكرا وان الفرقة لا تتوقف فيه على القضاء كما في
الخانية ولو زوجها حر لاطلاق حديث بريرة على ما قدمناه خلافا للشافعي ثم ان المخيرة
سواء كانت حائضا او طاهرة وكذا الصبية اذا ادركت بالحيض لانه ليس بطلاق كما في
المحيط ولو نكحت الامة الكبيرة والا فان الامة الصغيرة لو تزوجت بغير اذن المولى ثم اعتقها

لا ينفذ ذلك

لا ينفذ ذلك العقد ويبطل على قول زفر وعندنا يتوقف على اجازة المولى ان لم يكن
لها عصبة سواه وان كان لها عصبة غير المولى فاذا اجازه جاز فاذا ادركت فلها خيار
الادراك في غير الاب والجد كما في شرح الطحاوي بلا اذن وفي القنة والمكاتبة كذلك اما
المدبرة ان اعتقها المولى في حياته فكالقنة اذا اعتقت وان عتقت بموت المولى فقال
في الظهيرية لو تزوجت مدبرة بغير اذن مولاها ثم مات المولى وقد خرجت من الثلث جاز
النكاح وان لم تخرج لم يجز حتى تؤدي السعاية عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز انتهى
وفي ام الولد اعتقها او مات عنها المولى فالنكاح لا ينفذ لان العدة وجبت عليها من المولى
كما عتقت والعدة تمنع نفاذ النكاح كما في الخانية بل الجواب ان يبطل لانه لا يمكن توقفه مع
وجود العدة والنكاح في عدة الغير فاسد كما لا يخفى فعتقت نفذ النكاح عليها وانما لو
اشترت شيئا فاعتقها المولى لا ينفذ الشراء بل يبطل لانه لو نفذ لتغير الملك بخلاف النكاح
فانه ينفذ بلا خيار واما قيل ثم ان الحكم كذلك في العبد فاذا تزوج بلا اذن ثم عتق فالنكاح
ينفذ لزوال المانع ممنوع لان المراد بيان نفوذ النكاح من غير خيار والخيار لا يتصور الا في
الامة كما قدمناه ثم ان كمال الدين بن الهمام قال ينبغي ان يثبت لها الخيار لانه لا استناد
لظهور النفاذ قبل العتق والجواب ان الشيء يثبت ثم يستند وحال ثبوته كان بعد العتق فانتفى
الخيار معه فلو وطئ زوج الامة التي نكحت بغير اذن المولى تفريع النفوذ قبله اي قبل العتق
ثم نفذ بالعتق فالمهر له اي المهر المسمى الى وقت وجود العقد للمولى لانه استوفى منافع الغير وهو
يرجع اليه والا اي وان وطئها بعد العتق لها اي للمراة لاستيفاء منافعها المملوكة لها ومن
وطئ امة ابنه القنة لقبولها الانتقال من ملك الى ملك بخلاف المدبرة وام الولد
والمكاتبة فانه لو ادعى ولد مدبرة ابنه وام ولده المنفي من جهة الابن او ولد مكاتبته الذي
ولدته في الكتابة او قبلها لا يصح دعواه الا بتصديق الابن كما في المحيط وانما لو وطئ جارية
امراته او والده او جدته فولدت وادعاه فلا يثبت النسب ثم الابن سواء كان صغيرا او كبيرا
فالحكم كذلك كما في المحيط فولدت وان الجارية ملك للاب لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم
انت ومالك لابيك فلا يكون الوطء حراما كما قاله صدر الشريعة بل تجب قيمتها سواء في
ولدت لانه لم تحبل تحرم عليه ولا يملكها وان درئ الحد ويلزمه مهر واحد ولو تكرر الوطء
بخلاف وطئ الابن جارية ابيه فانه لو تكرر الوطء وقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطء
مهر فادعى متوليا بولاية الدعوة والا فلو كان عبدا او مكاتبا او كافرا او مجنونا تصح الدعوة
ثم ان الابن والاب لو اشتركا في الدعوة تقدم دعوة الابن لكونه سابقا معنى ولو اشتركا
في الجارية تقدم دعوة الاب كما في المحيط معللا ثبت نسبه منه من اشتراط تصديق الابن
وصارت ام ولده لان له ولاية تملك مال ابنه لحاجة صيانة الماء وابقاء النسل وعليه
قيمتها سواء كان موسرا او معسرا لا عقرها لتقدم حق التملك له فيبقى الوطء ملكه و
قيمة ولدها بخلاف صورة التزوج كما في المسئلة الآتية فان الولد فيها حر فلا تلزم القيمة

قوله زفر رضي الله تعالى عنه

يباح الاسقاط ما لم تتخلق بشيء منه

مكاتبة عائشة رضي الله تعالى عنها

خيار العتق يفارق خيار البلوغ في مواضع

قوله زفر رضي الله تعالى عنه

عليه كما في المحيط ولو استحقها رجل يأخذها وعقرها وقيمة ولدها لان الاب صار مغرورا
ويرجع الاب على الابن بقيمة الجارية دون العقر وقيمة الولد لان الابن ما ضمن له سلامة
الاولاد وانتهاء دعوة الجد الذي انتقل الولاية من الاب اليه لا اب الام وغيره من ذوي الرحم
المحرم كما في المحيط كدعوة الاب لقيام مقامه حال عدمه عدم ولايته بالموت او الكفر
او الرق او الجنون وقت الدعوة او العلوق الى وقت الدعوة حتى لو اتت بالولد لاقل من ستة
اشهر من وقت انتقال الولاية اليه لم تصح دعوته وكذا الاب وابنا ابو الام وذو الرحم المحرم
فلا يصدق في جميع الاحوال لفقد ولايتهم كما في المحيط ولو زوجها اباه وكذا لو تزوجها
اذا كانت الجارية لولده الصغير فانه صحيح ولا تصير ام ولده ويعتق الولد بالقرابة كما في
ثم ان التزوج سواء كان فاسدا او صحيحا يثبت النسب كما في التبيين ومن نكح امته جاز له
احتياطا تحرزا عن الزنا وان صرح حرمة نكاح امته كما في الاصلاح فولدت لم تصر ام
ولده لانه لم يملكها ولا تحرم عليه ولو لم تحبل لصحة النكاح عندنا خلافا للشافعي ويجب
المهر لالتزامه بالنكاح وولدها حر لانه ملك اخاه فعتق عليه فان الولد حدث على ملك
الاخ من حين العلوق كما في الغاية لكن هذا يقتضي عتق الولد قبل الولد الا انفصال حتى
لو مات الابن يرث الولد مع ان الظاهر خلافه لانه لا ملك له قبل الوضع والانفصال
لما عدم الاقتدار للسيد على التصرف في الجنين قبل وضعه ببيع او هبته كما لا يخفى حرة قالت
لسيد زوجها اعتقه عني بالف ففعل ما امره ولو زاد عليه بان قال عنك بالف لم يعتبر
مجيبا لكلامه بل كان مبتديا ووقع العتق عن نفسه كما في الغاية وذلك يقتضي عدم فساد
النكاح فسد النكاح للتمليك اقتضاء ويسقط المهر لاستحالة وجوبه على عبدها ويكون
الولاء لها ولو نوى الآمر به الكفارة يخرج عن العهدة وقال زفر رضي الله تعالى عنه لا يفسد
لان عنده يقع العتق عن المامور ولو لم تقل الحرة بالف لا يفسد النكاح والولاء اي للمامور
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هذا والاول سواء

باب نكاح الكافر

الكتابي ولو كان من اهل الشرك كما قال بعض الكفرة عزير ابن الله والمسيح ابن الله تعالى الله
عما يقول الظالمون علوا كبيرا فشمول اهل الشرك الكتابي باعتبار طائفة مخصوصة منهم
يقولون ذلك فما قال المص اولى مما قال صاحب الهداية لكن لا يخفى ان النكاح غير منتف
اصلا بين المجوسيين وبين الكتابي والمجوسي فان زوجة النصراني لو تمجست فهما على نكاحهما
كما لو كانت مجوسية في الابتداء فيحتاج الى لفظ يشمل ذلك ايضا بخلاف الارتداد فانه لا
نكاح بين المرتدين اصلا وان كانت الطرف الآخر كتابيا تزوج كافر ذميا كان
او حربيا فان النكاح ليس من المعاملة المحضة بل فيه معنى العبادة ايضا فلا فرق بينهما
وما قيل من الخطاب انما يثبت في حق المكلف ببلوغه اليه والشهرة تنزل منزلته وهي
متحققة في اهل الذمة دون اهل الحرب انما هو في المعاملة المحضة وانكحة الكفار صحيحة
عندنا لقوله تعالى وامرأته حمالة الحطب وقوله عليه السلام ولدت من نكاح لا من سفاح

كما في شرح المنظومة وفي المبسوط واذا تزوج ذمي مسلمة واسلم بعد النكاح لم يترك على نكاحه
لان اصل النكاح باطل ومن سعى بينهما يوجع عقوبة ان كان قد دخل بها ولا يبلغ اربعين
سوطا وكان مالك ابن انس رضي الله عنه يقول يقتل لانه يصير به ناقضا للعهد بلا شهود اتفاقا
او في عدة كافر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وان كانت مشغولة بعدة مسلم فلا يجوز النكاح
ولا يقران عليه وذا جائز عندهم ولو لم يكن جائزا عندهم يفرق بينهما اتفاقا لوقوعه باطلا
فيجب التجديد فكل نكاح حرم بين المسلمين لفقد شرائطه جائز عندهم اذا اعتقدوه نصرانية
تحت مسلم مات او طلقها فتزوج بنصراني بعد تمام العدة جاز ولو طلقها ثلاثا ودخل بها
حلت للمسلم الذي طلقها ثلاثا لان الدخول وجد بنكاح صحيح كما في المجمع والمطلقة الصغيرة
كالكبيرة وبعد الدخول حل للاول ولو وطئها في حيض او نفاس كما في التجريد ذمية اذا طلقها
زوجها او مات عنها لا يجب عليها عدة الطلاق والموت عند الامام وعندهما لا تتزوج
قبل تمام العدة طلاقا او موتا بخلاف الحربية من الحربي حيث لا عدة فيها اتفاقا ولو
كانت الذمية معتدة من المسلم لم يجز للمسلم ولا للذمي ان يتزوجها قبل تمام العدة لا
طلاقا او موتا صيانة لماء المسلم كما في الحقائق ثم اسلما سواء اسلما والعدة منقضية
او غير منقضية اقرا عليه اي لم يفرقا ولو كانت المرأة محرمة فان القاضي يفرق بينهما
اذا اسلما او احدهما ويفرق الكافرين بمرافعتهما لا بمرافعة احدهما عند الامام لان ما
اقر باحد الكافرين يعارض خلاف اقرار الآخر لانه ليس بملتزم اصراره واعتقاده
بخلاف صورة الاسلام لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه واذا ترافعا فلا تفريق ولا نعرض
باتفاق للامر بتركهم وما يدينون وكذا اذا ترافعا في تقسيم اموالهم بينهم وترتهم كما في المجمع وقال
مشايخ العراق ان كل نكاح حرم لحرمة المحل كنكاح المحارم يقع فاسدا وقال مشايخنا يقع جائزا
بينهم وفي المحيط لو كانت امرأة الذمي مطلقة ثلاثا فطلبت التفريق يفرق بينهما بالاجماع وذكر
الاسبيجابي اذا طلقها ثلاثا ان امسكها من غير ان يجدد النكاح عليها فرق بينهما وان لم يترافعا الى
القاضي وان جدد عقد النكاح عليها من غير ان تزوج باخر فلا تفريق ثم ان وجوب النفقة وعدمه
على الاختلاف المذكور وكذا التوارث قيل يتوارثان لصحة النكاح وقيل لا يتوارثان لفساده
ولو زوج اختين في عقدة واحدة ثم فارق احدهما ثم اسلم اقرا عليه كما في النهاية ولا ينكح مرتد
لانه مستحق القتل والامهال للتأمل فالنكاح يشغله وعلله بعضهم بان المرتد لا ملة له ولا
يرد الوثني بحيث يصح مناكحتهم مع انه لا دين له لانا نعني بالملة دينا يعتقد صحته وما قيل من انه
مستحق القتل لقصاص يجوز له التزوج مع انه يقتل فمدفوع لان العفو مندوب فيه فيخلص عن
القتل بخلاف المرتد فانه لا يرجع غالبا العياذ بالله او مرتدة لكونها محبوسة للتأمل والنكاح
يشغلها احدا فلا المرتد مسلمة ولا كتابية ولا مرتدة ولا يتزوج المسلم ولا الكافر ولا المرتد
مرتدة والولد يتبع خير الابوين اذا لم تختلف الداران بان كانا في دار الاسلام او في دار الحرب
او كان الصغير في دار الاسلام واسلم الوالد في دار الحرب لانه من اهل دار الاسلام حكما

واما اذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الاسلام فاسلم لا يتبعه الولد ولا يكون مسلماً
باسلامه لانه لا يمكن ان يجعل الولد من اهل دار الحرب بخلاف العكس كما في التبيين وما قاله
الكمال في شرح الهداية من انه تباينت دارهما بان كان الولد في دار الاسلام والوالد في دار الحرب
او على العكس فانه لا يصير مسلماً باسلام الاب غلط فاحش ثم ان الولد اذا بلغ فلا يحتاج الى
تجديد الايمان على قول الكل خصوصاً على قول الماتريدي لانه قال بوجوب الايمان في دار الاسلام
على الصبي العاقل ومن عادة السلف الصالحين اذا كان صبيانهم مميزون يلقنونهم الايمان
اذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الاسلام فاسلم لا يتبعه ولده ولا يكون مسلما
بخلاف ما اذا كانا في دار الاسلام او في دار الحرب او كان الصغير في دار الاسلام والوالد في دار
الحرب لانه من دار الاسلام حكما يتبعه ولده ويكون مسلماً باسلامه والمجوسي شر من الكتابي
فاذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا يتبع الكتابي اما او ابا كما قاله العيني ففي المجوسيين يفرق
باسلام احدهما بعد الاباء وفي الكتابيين ان اسلمت هي يفرق باباء زوجها وان اسلم هو
تبقى الكتابية في نكاحه وعصمته وكذا اذا كان زوج الكتابية مجوسيا فاسلم لا يتعرض لها
فتبقى في عصمته زوجة له ويفرق باباء صبي مميز او بالغ عند الامام المجتهد المقدم ابي حنيفة
وعند محمد الشيباني وعند يعقوب قيل لا يصح اباؤه قياسا على ردته وقيل يصح اباؤه
كما قاله ولو كان صغيراً غير مميز ينتظر الى عقله واذا كان مجنونا لا ينتظر بل يعرض على ابويه
لانه ليس له نهاية معلومة كما قاله العيني في باب نكاح الكافر ثم التفريق طلاق عندهما
وفسخ عند الامام الثالث يعقوب رحمه الله تعالى ثم ان كان الفرقة بالاباء بعد الدخول فلها
المهر كله كما اذا كانت مجوسية فابت يفرق بينهما فلها المهر كاملا بعد الدخول ولو كانت
كتابية لا يفرق بل تبقى في عصمته كما مر وقبل الدخول فان كان باباءته فلها نصف المهر
وان كان باباءتها فلا مهر لها كالردة وتنكح المهاجرة الى دار الاسلام مسلمة كانت او ذمية
اي التي قبلت عهود المسلمين فلا يلزم منها ان يكون لها خراج فانه لا خراج على النساء وغير
الحبلى تنكح ايضا وفي الحبلى تصح عن ابي حنيفة لكن لا توطأ حتى تضع حملها ولو كانا
تحت مسلم فتمجسا وقعت الفرقة بينهما عند الامام يعقوب خلافا لمحمد رحمهما الله
تعالى وذكر في الكافي والنهاية انه لا فرق بين ان يشهد قبل النكاح او بعده وفي المغني خبر الواحد
مقبول في الرضاع الطاري ومعناه ان تكون تحته صغيرة وتشهد واحدة بانها
ارضعت امه او اخته او امراته بعد العقد وذكره صاحب الهداية حيث قال بخلاف
ما اذا كانت المنكوحة صغيرة فاخبر الزوج انها ارضعت من امه او اخته حيث يقبل
قول الواحد فيه لان القاطع طار وعلى هذا ينبغي ان يقبل قول الواحد قبل العقد لوجود
ما يدل على صحة العقد من الاقدام عليه ولعدم ازالة الملك والمجوسي شر من الكتابي
في احكام الدنيا واما احكام الآخرة في الكل فهي معلومة ولما لم يكن له دين سماوي
لا تؤكل ذبيحته ولا تجوز مناكحته بخلاف الكتابي واليهودية شر من النصرانية كما في

[Margin: اذا كان الزوج صبيا مميزا]

[Margin: اذا كان الزوج مجنونا]

الخلاصة وان كان لا خير فيهما ومن قال النصرانية خير من اليهودية يكفر كما بين في الفاظ التكفير
وان فيه نبوت الخبر للكافر وعلى ما ذكره الولوالجي يقتضي ان يكون النصراني شرا من اليهودي لما قاله الكافي
الكافر اذا دعى رجلا الى طعامه فان مجوسيا او نصرانيا يكره وان قال اشتريت اللحم من السوق
فالمجوسي يطبخ المنخنقة والموقوذة والمتردية والنصراني لا ذبيحة له وانما ياكل ذبيحة المسلم
ويخنق وان كان الداعي الى طعامه يهوديا لا باس باكله لان اليهود لا ياكل الا من ذبيحة اليهود
او المسلم انتهى كلامه رحمه الله تعالى واذا اسلم احد الزوجين عرض الاسلام على الآخر ان سكت فان القاضي
يكرر العرض حتى يتم الثلاث احتياطا كما في الذخيرة على الآخر بالغا كان او صبيا مميزا حتى
يفرق باباء الصبي المميز اتفاقا على الاصح وفي غير المميز ينتظر الى بلوغه وكذا الصبية وما ورد العلامة
المصري النظر على النص في شرحه حيث قال اذا اسلم الزوج وهي مجوسية فتهودت او تنصرت فانهما
على النكاح لو كانت يهودية او نصرانية ابتداء كما في المبسوط وقوله فان اسلم والا فرق بينهما ينافيه انتهى
ورد شيخ ابن فرامرز وغفل عن قوله الآتي ولو اسلم زوج الكتابية بقي نكاحهما معناه ولو كان
زوج الكتابية كتابيا او مسلما بقي في حقه مستقلا فتعين ان المراد هنا انهما مجوسيان فاسلم الزوج والمرأة
او كانا كتابيان فاسلمت المرأة او احدهما كتابي والآخر مجوسي فاسلم احدهما فان اسلم والا فرق
بينهما ان ابى عنه يفرق القاضي بينهما فهي امرأته حتى يجب كمال المهر لها بموته قبل الدخول
ولا عدم التوارث لو مات احدهما قبل تفريق القاضي لكفر احدهما الا للبينونة بخلاف المجوسية
اذا كانت نصرانية وقت اسلامه ثم تمجست وقعت الفرقة بلا عرض عليها كما في المحيط
فظهر ان ما وقع في شرح المجمع لابن الملك خطأ ونسيان حيث قال لو كانت نصرانية وقت
اسلامه ثم تمجست تكون فرقتها طلاقا انتهى بل تقع الفرقة بمجرد مجوسيته من غير عرض واباؤه
وتفريق القاضي لا بمجرد ابائه فان لم يفرق القاضي بينهما فهي امرأته كما قدمناه فتجب العدة
عليها ان دخل بها فانها التزمت احكام الاسلام بكونها مسلمة لان المنع من الاستمتاع جاء
من جهة الزوج وهو غير مسقط وقال كمال الدين ابن الهمام في شرح الهداية انه خاص بما اذا
اسلمت وابى هو وقال الشارح العلامة المصري ان ظاهر ما في المحيط انه لا فرق في وقوع الطلاق
بينهما بين ان يكون هو الآبي او هي لكن الارجح ما قاله ابن الهمام ثانيا وجها لان المرأة ليست
باهل للطلاق بخلاف الزوج وقال ابو يوسف لا يكون طلاقا في الوجهين لان الفرقة بسبب
يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا كالفرقة بسبب الملك ولابي حنيفة ومحمد ان بالاباء
امتنع عن الامساك بالمعروف مع قدرته عليه بالاسلام فينوب القاضي منابه في التسريح بالاحسان
كما في الجب والعنة واما المرأة فليست باهل للطلاق فلا ينوب منابها عند ابائها كذا في
الهداية لكن المراد لا ينوب منابها في الطلاق لانه ليس اليها وانما ينوب منابها فيما اليها وهو
التفريق على فسخ والحاصل انه نائب عن كل منهما فيما اليه لا كما يتوهم عن عبارة الهداية انه
نائب عن الزوج لا عنها لانه لو كان كذلك لم تتوقف الفرقة على القضاء فيما اذا كانت
آبية ولو اسلم احدهما ثمة اي في دار الحرب كما لو كان الآخر في دار الاسلام او في دار الحرب

[Margin: وقال النصرانية خير من اليهودية يكفر]

[Margin: لا باس باكل طعام اليهود بخلاف النصارى]

[Margin: يفرق بين الصبي المميز على الصحيح]

اقام الآخر فيها او خرج الى دار الاسلام قال العلامة المصري ولم ار النقل فيما اذا اسلمت و
زوجها غائبا هل يتوقف في الاباء الذي يقع به الطلاق الى حضوره ليعرض عليه الاسلام والعلم
امانة في اعناق العلماء وما نقل في الفتح من ان الصبي الذي لا يميز فانه ينتظر عقله وهذا يقتضي
لا بد من قضاء القاضي فيه لكونه طلاقا ويتوقف تباينه وفضلة رايت منقولا حيث قال لا ينفسخ
النكاح باسلامها حتى يجيء زوجها فاذا جاء يعرض عليه الاسلام ان ابى يفرق بينهما بالقضاء
وان اسلم لا يجدد النكاح فهي زوجته كما كانت ويؤيده ما ذكره في المحيط من انه ما لم يجتمعا في
دار الاسلام فانه يعرض الاسلام على المعتبر سواء خرج المسلم او الآخر لانه لا يقضى لغائب ولا على غائب
ولئن كان ذلك فيما اذا كان احدهما في دار الحرب والآخر في دار الاسلام او قام الآخر فيها او
خرج الى دار الاسلام فسئلت عن مسئلة ان ذميا اشترط وعلق ايفاء ذميته بالاسلام فقال
ان لم يوف ما في ذمتي غدا اكون مسلما ولم يوف دينه فاجبت بانه يجبر على الاسلام لان
الاسلام اسرع بخلاف حلف المسلم بالكفر فانه يمين ان لم يعتقد كونه كافرا معاذ الله تعالى
كما بين في محله لم تبين اي تتوقف البينونة على الحيض ولو اسلم الآخر قبل انقضائها فلا
بينونة حتى تحيض ثلاثا ان كانت تحيض والا تبين بمضي ثلثة اشهر سواء كانت المدخول
بها او غيرها لانه ليس بعدة والا لاختصت بالمدخول بها وذكر الطحاوي وجوب العدة عليها
بعد البينونة بالحيض الثلاث ان كانت ذات حيض وبمضي الاشهر الثلاثة ان كانت لا تحيض
لصغر او لكبر على ما مر لكن المراة ان كانت حربية لا عدة عليها وان كانت مسلمة فكذلك عند
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه خلافا لهما كما في الهداية وانما اعتبر البينونة بالحيض لان الاسلام
ليس سببا للفرقة لتعذر عرض الاسلام لقصور الولاية والفرقة لازمة دفعا للفساد فاقيم
شرط الفرقة وهو الحيض مقام السبب ثم ان البينونة طلاق عند ابي حنيفة ومحمد كما في المبسوط
لان انصرام هذه المدة بدل عن قضاء القاضي والبدل قايم مقام الاصل وعند ابي يوسف
فسخ لانها فرقة وقعت حكما لا بتفريق القاضي ولم يذكر المص وجوب العدة عليها
لكن المختار قولهما كما يفهم من الاطلاق وذكر الامام الطحاوي وجوب العدة كما قالا واذا كان المعروض
الصغيرة مجنونين او كان المجنون صبيا فالقاضي يفرق بينهما ويكون طلاقا اتفاقا لان الصبي ليس
اهلا للوقوع لا للايقاع بدليل ان الصبي اذا ورث قريبه يعتق عليه وما نحن فيه وقوع لا ايقاع
واذا اسلم زوج الكتابية ولو كان الزوج كتابيا او مجوسيا بقي نكاحهما ولو تمجست يفرق
بينهما لفساد النكاح وتباين الدار سبب الفرقة كما تزوج مسلم كتابية او حربية في دار الحرب
فخرج عنها الزوج بانت للتباين ولو خرجت المراة قبل الزوج لم تبن لان التباين لم يوجد
حكما وان وجد التباين حقيقة فعلم ان وجود التباين لازم حقيقة وحكما وانما اذا اخرجها ...
تبين لانه ملكها لتحقق التباين حقيقة وحكما لانها في دار الحرب حكما وزوجها في دار الاسلام حكما
واذا دخل الحربي دارنا بامان لم تبن زوجته لانه من دار الحرب حكما فان قبل الذمة بانت لانه
صار من اهل دارنا حقيقة وحكما ولو خرج الزوجان الينا ذميين او مسلمين او مستامنين ثم اسلما

او صارا ذميين لا تقع الفرقة واذا خرج احدهما الينا مسلما او ذميا او مستامنا ثم صار
باحد الوصفين تقع الفرقة عندنا بينه وبين زوجته التي في دار الحرب وكذا لو سبي احدهما
تقع الفرقة للتباين لا السبي فانه يوجب ملك الرقبة وهو لا ينافي النكاح ابتداء فكذا
لا ينافيه بقاء ونكح المهاجرة التاركة لدار الحرب والعازمة على عدم العود الحائل اي غير الحامل فان
وطئها حرام حتى تضع حملها وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه صحة عقدها لانه لا حرمة
للحربي كما في الزاني والشارحون صححوا عدم الصحة كما هو الاظهر لان النسب ثابت فكان الرحم
مشغولا بحق الغير بلا عدة وان تتوقف في الحامل الى الوضع لكنه ليس بعدة كالحائل كما في التبيين
وارتد احدهما سواء ارتدت المراة في ظاهر الرواية وبعض مشايخ سمرقند افتوا بعدم الفرقة
وصحح في المحيط والخزانة ظاهر الرواية ويجبر على تجديد النكاح من الاول وعدم تزوجها من الغير اذا
طلب الاول ذلك وعليه الفتوى كما قاله الولوالجي ولو ارتد الزوج لا تجبر المراة على التزوج كما في
الجامع ولكل قاض ان يجدد النكاح بمهر يسير ولو بدينار رضيت او لا وتعزر خمسة وسبعين
وهو قول ابي يوسف في التعزير هنا وعندهما تسعة وثلثون فسخ لا ينقص عدد الطلاق
كما قال في الخانية رجل ارتد مرارا وجدد الاسلام في كل مرة وجدد النكاح على قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه تحل زوجته من غير اصابة زوج ثان ولم يذكر المص وجوب العدة لكن لا شك انها
تجب عليها كما في جامع الفصولين ولا نفقة لها في العدة ولها السكنى وبه يفتى وللزوج المرتدة
ان يتزوج باختها واربع سواها اذا لحقت بدار الحرب فكانها ماتت لانه اذا مات يصح العقد على اختها
في عدة الوفاة وعلى الخامسة في عدة وفاة الرابعة فاذا خرجت بعدها مسلمة لا يفسد النكاح وكذا
لو خرجت معتدة سقطت عدتها لتباين الدار كما في الخانية في الحال بلا توقف على ثلثة قروء وفي المدخول
بها او انقضاء القاضي فللموطوءة سواء ارتد او ارتدت وكذا لمن اختلى بها الرجل المهر لتاكده بالوطي
ولغيرها اي غير الموطوءة نصفه اي نصف المهر عند التسمية والمتعة عند عدمها ان ارتد لان الفرقة
من قبله قبل الدخول وان ارتدت لا اي ليس لها شيء لان الفرقة جاءت من قبلها قبل
الدخول والخلوة وان كانت الردة بعد الدخول فلها المهر كما في القدوري والاباء اي اباء احد
الزوجين عن الاسلام نظيره فان بعد الدخول فلها كل المهر وان كان قبله فلها النصف ان
كان هو الآبي عن الاسلام وان كان هي الآبية كما اذا كانت الزوجة مجوسية والا فهي الكتابية
تبقى على نكاحها فلا شيء لها ولا نفقة لها كما في الارتداد وان دخل بها فلها المهر كما في القدوري
قال رحمه الله اذا ارتد الزوج لا تجبر المراة على النكاح بخلاف ما اذا ارتدت معاذ الله تعالى وكذا
في الخانية وان ارتدا معا سواء ارتدا في كلمة واحدة او لم يعرف سبق احدهما على الآخر فيجعل في الحكم
كانهما وجدا معا كما في الغرقى والحرقى واذا كانت نصرانية فتمجسا معا تقع الفرقة عند
ابي يوسف رضي الله تعالى عنه وقال محمد لا تقع كما في المحيط ولو تهودا وقعت الفرقة بينهما
بالاتفاق معا من غير تعاقب كارتداد بني حنيفة وبنو حنيفة ابو حي من العرب فان ارتدادهم
لو حمل على التعاقب لفسدت انكحتهم واما اذا لحق احدهما بدار فالفرقة فيه للتباين كما صرح

ونكاح الحامل من الحامل

ان كانت حربية لا عدة عليها

اذا خرج احدهما مهاجرا تبين

اذا خرجا مسلمين او ذميين لا تقع الفرقة

في شرح الهداية واسلما معا لم تبن لعدم المانع وهو ردة احدهما وبانت وفي المحيط لو تزوج
صبية لها ابوان مسلمان فارتدا معا لم تبن لانها مسلمة تبعا للابوين وتبعا للدار باعتبار الاصل
والمجاورة ولو دخلت صغيرة من دار الحرب الى دار الاسلام وليس معها ابواها فماتت فانه يصلى
عليها ونتيجته الدار هنا قائمة فبقيت مسلمة فان لحقا بها بدار الحرب بانت لانقطاع
حكم الدار ولو مات احد الابوين في دارنا مسلما او مرتدا ثم ارتد الآخر ولحق بها بدار الحرب لم تبن ويصلى عليها
اذا ماتت لو اسلما معا فتبا لوجود المنافي للنكاح ابتداء وكذا بقاء ثم ان الكافر اذا اسلم وتحته
اكثر من اربع او اختان فالحكم عند ابي حنيفة وابي يوسف ان كان التزوج في عقد واحد فرق بينه
وبينهن او في عقدين فنكاح من تحل سبقه جائز ونكاح من تاخر فوقع بالجمع او الزيادة على
الاربع باطل وفي المحيط وغيره ان المنكوحة المسلمة اذا بلغت ولم تصف الاسلام فانها تبين

باب القسم

بفتح القاف وهو التسوية بين الزوجات في المحبة والنفقات لا في الوطء
والقبلات فعلم ان حل الاربع مقيد بعدم خوف عدم العدل وثبوت المنع عن التعدد عند وجوده
كما في الفتح ولما كان مضمونه مرتبا بين المنكوحتين او اكثر آخره عن النكاح البسيط البكر
كالثيب لقوله تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء والتسوية في المحبة فلا تميلوا في
القسم وهو دليل قطعي وما روي في الحديث للبكر سبع وللثيب ثلاث وهو محتمل والقطعي مقدم على
المحتمل والجديدة كالقديمة والمسلمة كالكتابية فيما اي في القسم وكذا لا فرق بين المجنونة التي لا يخاف
منها والمريضة والصحيحة والرتقاء والحائض والنفساء والصغيرة التي لا يمكن وطؤها والمحرمة والمظاهر
منها والمطلقة رجعية ان قصد رجعتها ولا قسم للناشزة المجبوب والعنين والخصي كالفحل ثم ان
الزوجة اذا طالبت الوطء يجب على الزوج مرة واحدة ويجبر عليه كما في البدائع واما
الزيادة فيما بينه وبين الله تعالى وللقاضي ان يامر بالعدل ولا يعزر في المرة الاولى اذا لم يخبه فعاد الى
الجور اوجعه عقوبة بالضرب لا بالحبس كما في الجوهرة لان حقها يفوت بمضي الزمان وقال فيها ولا يجامع
المراة في غير يومها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا باس بان يدخل عليها بالنهار لحاجة ويعود
في مرضها في ليلة غيرها فان ثقل مرضها فلا باس بان يقيم عندها حتى تشفى او تموت انتهى وللحرة
ضعف الامة المنكوحة في السكنى والبيتوتة ويسوي في الماكول والمشروب كما في البدائع وقال
الشارح المصري واطلقها فشمل المكاتبة والمدبرة وام الولد والمبعضة لان الرق فيهن قائم انتهى
لكن رايت فيما كتبه العلامة الشمس الغزي على صدر الشريعة واذا كانت تحته حرة ومبعضة هل يجب
للمبعضة كالامة ام الحرة الجواب هي كالحرة انتهى وانما صار الثلثان للحرة والثلث للامة لاظهار النقصان
في الحقوق كما ان حل الامة انقص من حل الحرة وسافر بمن شاء لاعتماده عليها في امور السفر وعلى الاخرى
في الحضر لحفظ متاع البيت والقرعة احب تطييبا لقلوبهن كي هو المعاشرة بالمعروف ولو اقام
المريض فلا يسقط القسم لما صح انه صلى الله تعالى عليه وسلم لما مرض استاذن ان يمرض في بيت
عائشة رضي الله تعالى عنها استحبابا وان كان القسم عليه صلى الله تعالى عليه وسلم ليس بواجب لقوله تعالى
ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء ثم ان الظاهر اذا صح ذهب الى الاخرى بقدر ما

اقام عند الاولى بخلاف المسافرة فانه اذا اقام بمن سافر لا يقضي ولها ان ترجع لانها اسقطت
حقا لم يجب فلا يسقط قال العلامة المصري في الاشباه قد تعارف الفقهاء بالقاهرة النزول
على الوظائف بما يعطى لصاحبها فتعارفوا ذلك فينبغي الجواز وانه لو نزل وله قبض منه
المبلغ ثم اراد الرجوع عليه لا يملك انتهى لكن لا يخفى ان قاضي القضاة شيخ الاسلام بدر العيني
قال في كتابه في باب القسم ولقد سمعت من بعض شيوخي الكبار قال يمكن ان يحكم بصحة النزول
عن الوظائف قياسا على ترك المراة قسمها لصاحبتها لان كلا منهما مجرد اسقاط ولها ان
ترجع وفيما قاله من عدم الرجوع في المقيس نوع اشكال فتدبر رجل له امراة اراد ان يتزوج
امراة اخرى ان خاف ان لا يعدل لا يسعه فان لم يخف جاز وان لم يفعل فهو ماجور في ترك
ادخال الغم عليها كما في الخلاصة وكذا في المعين اذا وهبت قسمها للاخرى كما وهبت سودة
بنت زمعة يومها لعائشة رضي الله تعالى عنها وعن الباقيات وفي المعراج لو لامراة واحدة يؤمر ان
يبيت معها ولا يعطلها وفي رواية يحسن لها ليلة من كل اربع ان كانت حرة ومن كل سبع
ان كانت امة انتهى الظاهر ان المراد من الامة الامة المنكوحة والا فلا قسم للمستولدات والاماء لانه
من خصائص النكاح وذكر فيه ولو جعلت لزوجها جعلا على ان يزيدها في القسم فهو حرام
ورشوة وترجع بمالها ولو اجتمعت الضرائر في مسكن واحد برضا يكره ان يطا احداهن بحضرة
الاخرى حتى لا تصير بالامتناع ناشزة وكذا لا يجوز جمع الضرتين او اكثر في مسكن واحد ولو سكن
[illegible] الزوج مع زوجته ليس ان يمنع ذلك لانه يحتاج الى الاستخدام وانها بمنزلة متاع بخلاف
[illegible] الزوج حيث يلزم لها بيت يغلق في الدار اذا ابت ان تسكن مع احمائها كما في الخلاصة
وذكر في البزازية في آخر الجنايات ادعت على زوجها انه ضرب ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه
يعزر الزوج انتهى وذلك يقتضي عدم التعزير في غير المبرح ويناسب ذلك ما ذكره البقاعي
في المناسبات حديثا لا يسئل الرجل فيما ضرب زوجته وحديثا آخر انه نهى ان تشكو زوجها
ونقل العلامة المصري كلام الكمال حيث قال وله ان يمنعها من التزيين مما يتاذى بريحه كان
يتاذى برائحة الحناء المخضب

باب الرضاع

مصدر بالفتح والكسر وفي المصباح و
رضعته فارتضع فهي مرضع ومرضعة ايضا قال الفراء ان قصد حقيقة بالارضاع فمرضع بغير هاء
وان قصد مجاز الوصف بمعنى انها محل الارضاع فيما كان او سيكون فبالهاء كما في قوله تعالى يوم
ترونها تذهل كل مرضعة عما ارضعت وانما اخره عن النكاح لان تنمية الولد وعينه بالرضاع
فكان متاخرا عنه في الوجود وهو في الشرع مص الرضيع اي وصول اللبن الى جوف الولد من فمه او
انفه والوصول بالسعوط والوجور والصب كما في الخانية وفي الولوالجية لو ادخلت امراة حلمة
ثديها في فم رضيع ولا تدري ادخل اللبن في حلقه ام لا فلا يحرم النكاح للشك انتهى فعلى هذا
يرد الاعتراض على المص طردا وعكسا لان المص يوجد ولا ارضاع لعدم الوصول الى الجوف
كذا قاله العلامة المصري لكن المراد المص الكامل وهو يحصل بالوصول كما لا يخفى واما الوصول
بالاقطار في الاذن والاحليل والجائفة والامة وبالحقنة في ظاهر الرواية فليس بارضاع عن

القسم التسوية في المحبة والنفقات لا في الوطء والقبلات

رد ابن نجيم

لا يجوز جمع الضرتين في مسكن واحد

فلا يحرم النكاح بالشك

رد ابن نجيم

الثلث للامة والثلثان للحرة

ثدي الآدمية لا من ثدي الرجل والبهيمة سواء كانت الادمية حية او ميتة او كانت بكرا او ثيبا وفي
المصباح الثدي للمرأة فعلى هذا لا يحتاج الى قيد الآدمية فكأن المص رحمه الله تعالى مال الى ما قاله ابن
السكيت وقد يقال للرجل ايضا ويذكر ويؤنث فيقال هو الثدي وهي الثدي في وقت مخصوص
في مدة الرضاع وحرم به اي بسبب الرضاع وان قل وان الوصول الى الجوف بالمصة والمصتين
وما ثبت في الحديث من ان المصة لا تحرم ولا المصتان ممنوع كما صرح به ابن عباس رضي الله
تعالى عنهما في ثلثين شهرا ولو بعد الفطام والاستغناء بالطعام على ظاهر الرواية وعليه الفتوى
كما في الولوالجية لان الفتوى اذا اختلفت كان الترجيح لظاهر الرواية وما روي عن الحسن
من عدم ثبوت الحرمة بعد خلاف المعول عليه فمن العجب ما قاله الزيلعي من ان الفتوى على رواية
الحسن فتعين ان الرضاع بعد الثلثين لا يوجب الحرمة وانما اجرة الارضاع على الاب ووجب الارضاع
على الام ديانة في الحولين وقال كمال الدين في شرح الهداية الاصح قولهما من الاقتصار على الحولين
في حق التحريم ايضا نظرا الى قوة الدليل وهو قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين
لمن اراد ان يتم الرضاعة قال في الدرر قال الاب اجد مرضعة بلا اجر ليس لها منعه لكن ترضع
الظئر في بيتها ما لم تتزوج انتهى كلامه وقع البحث لي في ذلك مع علماء المصر فكتبت ما يترجح
لي ان الولد اذا كان رضيعا يبقى عند من له الحضانة حتى اذا رضعت امرأة متبرعة سواء كانت اجنبية
او قريبة للطفل او طلب من له الحضانة زيادة اجر وادعت في مدة الرضاع وهي عند الامام حولان
ونصف كما مر واستغنى قبله كما ذكره الخصاف وبقي مدة الحضين فقط تاخذ المرضعة الولد
عندها سواء كانت اجنبية او قريبة للطفل كما ذهب الفحول من الفقهاء رضوان الله تعالى
عليهم اجمعين وفرق بعضهم بين القريب والاجنبي لكن لم ار صريحا في كلام ائمتنا بعد تتبع الشروح
والمتون في ان الاجنبية قيد في الحكم او انه لا فرق بينهما وبين اقارب الرضيع لكن تعليلهم
يقتضي عدم انتزاع الطفل من الام في مسئلة الاجنبية لقولهم لان الحضانة لها وقولهم ان الام
اعطف للطفل عمة موسرة ارادت ان تمسك الولد وتربيه بلا اجر وارادت الام امساكه
باجر يقال للام اما تمسكيه بلا اجر او تدفعيه للعمة المتبرعة انتهى فتردد الشارح العلامة
المصري في ان الاجنبية كالعمة او يفرق بان العمة حاضنة في الجملة بخلاف الاجنبية ثم قال
وظاهر المتون ان الام تاخذ اجر المثل ولا تكون الاجنبية اولى بخلاف العمة على الصحيح الا
ان يوجد نقل صريح في ان الاجنبية كالعمة فعلى هذا لا يكون القريبة كالاجنبية لان لها حقا في
الحضانة في الجملة ولكن الشيخ القدسي سوى بين قريبة الطفل والاجنبية وقال المكم
وان الفرق المذكور لا اثر له فيحتاج ذلك الى مراجعة تزداد في ذلك علما قال المص رحمه الله هي
احق به ما لم تطلب زيادة سياتي قال فخر الدين الزيلعي ولو ارضعت الاجنبية بلا اجر او
بدون اجر المثل والام باجرة فالاجنبية اولى اي بالرضاع اما الحضانة فهي للام فترضعه عندها
كما في الهداية وفي الولوالجية لو طلبت العمة ان تربيه وتمسكه من غير اجر لا تمنع الام عند الاب
معسر فالصحيح ان يقال للام اما تمسكيه بغير اجر واما تدفعيه الى العمة انتهى كما تقدم اه

وما نقلناه عن الولوالجية نقل ابن فرامرز عن الخلاصة في اخر باب الحضانة والله اعلم واختلف في
التداوي به قيل يجوز وقيل لا يجوز وعدم الجواز على ظاهر المذهب وفي الجوهرة وللاب اجبار
الامة على الفطام قبل الحولين واذا لم يضرها الفطام بخلاف الزوجة لان لها حق التربية الى
تمام مدة الرضاع الى ان تختار الفطام انتهى وفي البزازية والارضاع في دار الاسلام ودار الحرب
سواء اذا رضع في دار الحرب واسلموا وخرجوا الى دارنا تثبت احكام الرضاع فيما بينهم انتهى ما
حرم منه بالنسب اي بسبب النسب قرابة او صهرية فيشمل حليلة الابن والاب من الرضاع
لانهما حرام بسبب النسب وكذا بسبب الرضاع وهو قول اكثر اهل العلم كما في المبسوط
وفي القنية زنى بامرأة تحرم عليه بنتها من الرضاع انتهى وفي الفتاوى رجل قبل يد ام
زوجته بشهوة تحرم عليه زوجته وتاخذ مهر مثلها امرأة قالت رأيت اني تزنى مع رجل لا
يجوز لها ان تتزوج منه الا ام اخته واخت ابنه من الرضاع فانهما يحلان بخلاف في النسب
لوجود المعنى المحرم فيه اما في الاولى فلان ام اخته من النسب انما حرمت لكونها امه او موطوءة
ابيه واما في الثاني فلان اخت ابنه نسبا انما حرمت لكونها بنته او بنت امرأته وكذا ام العم
وام الخال والخالة من النسب لان ام هؤلاء موطوءة الجد الصحيح او الفاسد لا من الرضاع
وكذا من ارضعت ولد ولده لانها حليلة ابنه او بنته وجميع ذلك مفقود في الرضاع
فعلى هذا زادوا صورا اخرى وهي ان للرجل يجوز التزوج جدة ولده من الرضاع بان ما
ارضعت اجنبية ولده ولها ام فانه يتزوج منها بخلافه من النسب فانها تكون ام امرأته
وكذا يجوز التزوج عمة ولده من الرضاع بان كان للزوج المرضعة اخت فللاب الرضيع ان يتزوجها
بخلافه من النسب لانها اخته واما خالة ولده فهي حلال من النسب لانها اخت زوجته وكذا
يجوز للمرأة التزوج بابي اخيها من الرضاع وباخي ولدها من الرضاع وبابي حفدتها من الرضاع
وهي ولد الاولاد كما في المصباح وبجد ولدها من الرضاع وبخال ولدها من الرضاع
ولا يجوز ذلك كله في النسب لوجود العلة كما حققه العلامة المصري ثم ان الفقهاء قيدوا
المستثنى بقولهم من الرضاع وقال كمال الدين ابن الهمام ان اتصال من الرضاع بالمضاف وحده
والمضاف اليه وحده وبهما انما هو من جهة المعنى اما من جهة الصناعة فانما يتعلق بالام
حالا منه لان الام معرفة فيجيء المجرور حالا منه لا متعلقا بمحذوف وليس صفة لانه معرفة
اعني ام اخته بخلاف اخيه لانه مضاف اليه وليس فيه شيء من المسوغات لمجيء الحال منه ومثل هذا
يجيء لاخت ابنه كما في شرح الهداية لكن لا يخفى على من تتبع اساليب النحو مأخوذ الاسلوب فان
التعريف بالاضافة هنا كالتعريف الجنسي فيحتمل اعرابه حالا وصفة كما في يعجبني الزهر في اكمامه
والتمر على اغصانه لان المعرف الجنسي كالنكرة تعم واذا وقع بعد معرفة محضة كان حالا نحو
رأيت الهلال في الافق كما في المغني وان تعلق المجرور بالمذكور لا بالمحذوف مخالف لما ذكر
في المغني من ان المذكور المجرور يجب تعلقه بمحذوف في ثمانية مواضع منها وقوعه حالا او
صفة وانه جواز مجيء الحال من المضاف اليه بلا مسوغ من المسوغات الثلاثة كما في نحو ضربت

وللاب اجبار الامة على الفطام قبل المدة بخلاف الحرة

زنى بامرأة تحرم عليه بنتها من الرضاع
رجل قبل يد ام زوجته بشهوة تحرم عليه زوجته وتاخذ مهر مثلها
وكذا امرأة قالت رأيت اني تزنى مع رجل اي ابن زوجها

صورة اخرى

ولا يجوز ذلك في النسب

في ثلثين شهرا وعليه الفتوى

مدة الرضاع حولان ونصف عند الامام

سوى بين القريبة والاجنبية

غلام هند جالسة مصرح في اكثر الكتب ويشهد لها ما حكى المرادي في شرح الالفية من الجواز
عن بعض البصريين والمص رحمه الله تعالى اطلق الاستثناء عن ذلك القيد فيشمل ام اخته
صور الاولى الام رضاعا والاخت نسبا بان ارضعت امراة صبيا وصبية ولهذه الصبية ام
اخرى من الرضاع لم ترضع الصبي والثانية الام نسبا والاخت رضاعا والثالثة الام رضاعا
والاخت رضاعا وحاصله ان احد الطرفين اذا كان نسبا يكون الطرف الاخر رضاعا او يكون
الطرفان رضاعا فيحل في جميع ذلك بخلاف كون الطرفين نسبا وذا لا يجوز اصلا وكذا اخت
ابنه تشمل الثلاث الاولى ان يكون لها الاخت رضاعا فقط بان كان لابن من النسب اخت
الابن اخت من الرضاع ارتضعا على غير امراة ابيه والثانية ان يكون الابن رضاعا فقط وله
اخت من النسب والثالثة ان يكونا رضاعا ولو قال المص رحمه الله تعالى مكان اخت ابنه
واخت ولده لكان احسن لشموله البنت قال القاضي البيضاوي واستثناء اخت ابن الرجل
وام اخيه من الرضاع من هذا الاصل ليس بصحيح فان حرمتها في النسب بالمصاهرة دون النسب
انتهى واجاب عنه العلامة بان الاستثناء المنقطع صحيح لكن لا يخفى ان الحرمة فيهما ايضا بالنسب
لكون اخت ابنه بنته في الاولى ولكون ام اخته امه في الثانية نعم لو قال يحتمل كون بنت امراته
في الاولى وموطوءة ابيه في الثانية فان الحرمة فيهما بالمصاهرة ولو ارضعت امراة صبيا فبلغ
الصبي واراد ان يتزوج المرضعة التي نزل لبنها منه ليس له ذلك لانها زوجة ابيه من الرضاع
سيذكره ولقد احسن من قال **بيت** از جانب شيرده همه خويش شوند ٭ وز جانب شير خواره
زوجان فروع ٭ والمراد من الزوجان زوج الرضيع وزوج المرضعة ولو ان رجلا ارضعت امه
جارية لها اخوة واخوات كان له ان يتزوج اخوات تلك الجارية وانما تحرم عليه تلك الجارية بعينها
لان امه ارضعت تلك بعينها وكذلك كل ولد لهذه المراة التي ارضعت تلك الصبية ولدت
قبل ان ترضع تلك الصبية وكل ولد بعد ما ارضعت فانه حرام على تلك الصبية ولا يحرم
الولد على اخواتها ولو ان امراتين لاحدهما بنون وللاخرى بنات فارضعت التي لها البنات
ابنا واحدا من بني المراة التي لها البنون لم يكن لذلك الابن ان يتزوج احدا من ولد المراة و
كان لاخوته ان يتزوجوا بنات تلك المراة وهي ام البنات الا الابنة التي ارضعتها امهم
لان تلك الابنة اختهم من الرضاعة ولو ان امراة جاءت الى رجل وله اخ صغير او اخت
كان لذلك الرجل ان يتزوج تلك المراة او امها او ولدها ولو ان رجلا له خالة صغيرة او ابنة
صغيرة كان للرجل ان يتزوج بالمراة التي ارضعتهن كذا في الاصل ولو ان امراة طلقها زوجها
او مات عنها فارضعت صبيا بعد موت الرجل او بعد ما انقضت عدتها فاسقت بذلك
اللبن الذي كان من ذلك الرجل فانه يقوم في التحريم مقام لو لم يمت عنها ولا طلق فان تزوجت
رجلا آخر بعد ما مات عنها الاول وطلقها فارضعت صبيا وكان اللبن من الاول فان علقت
من الثاني ونزل لها لبن فقال ابو حنيفة اللبن من الاول والتحريم للاول حتى تضع من
الثاني فاذا وضعت من الثاني بطل لبن الاول وقال ابو يوسف هو من الاول الا اذا عرف

ان هذا اللبن من الحبل الثاني فعند انقطع الاول وقال محمد استحسن ان يكون اذا نزل
من الثاني ان يكون منهما جميعا ويقومان في الحرمة مقاما واحدا الاول والثاني فاذا لم
وضعت كان من الثاني كما في الاصل لمحمد الشيباني وما قاله ابن فرامرز مشوشي امراة
ارضعت ولد ابنها او ولد بنتها او ارضعت لاخ زوجها لا باس على الصحيح كما في النوازل
رجل تزوج بنات ابن عم رجل اخر فارضعت صبية فطلقها الرجل بعد وطئها فاراد
ان يتزوج تلك الصبية ليس له ذلك لان اللبن وان لم يكن نازلا منه لكنها ربيبته
كما يحرم بنت امراته من غيره لعموم الحديث المشهور زوج المرضعة او سيد مرضعة
موطوءة بخلاف ابن الزنا ابن المزني بها ليس كالحلال لو ارضعت به صبية يجوز للاصول الزاني
وفروعه التزوج بها الا من جانب الام فان الحرمة تثبت في حق الام بالاجماع كما ذكره الويري و
في المحيط خلافه ورجح الكمال الكلام الاول في شرح الهداية واما للزاني فلا تحل اتفاقا لانها بنت المزني
بها ابنها النازل بسبب الولادة والافلبن البكر لا يكون منسوبا الى الاب منه اي زوج وسيد و
لو كان من غيره بان تزوجت برجل وهي ذات لبن الآخر قبله فارضعت صبية فانها ربيبة للثاني
بنت للاول فتحل تزوجها لابناء الثاني ولو كان الرضيع ذكرا له التزوج ببنات من غير المرضعة واذا
ولد من الثاني انقطع لبن الاول وصار للثاني فاذا ارضعت به صبيا كان ولدا للثاني اتفاقا
حتى تضع من الثاني فاذا وضعت انقطع الاول واذا حبلت من الثاني ولم تلد فهو ولد للاول
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه حتى تضع من الثاني فاذا وضعت انتضع الاول اب للصبيع
لا يحل لكل منهما موطوءة الآخر وابنة اخ وبنته اخت واخوه عم واخته عمة لعموم الحديث المشهور
وكذا لا تزوج الصغيرة ابا المرضعة لانه جدها لامها ولا خالها لانها بنت اخيه ولا ابنا وحفا وان
كانوا من غير صاحب اللبن لانهم اخوتها لامها وتحل اخت اخيه رضاعا ونسبا بان يكون للاخ
من النسب ولهذا الاخ من اب له اخت من امه فانه يجوز التزوج بها ولا حل بين رضيعي ثدي
واحد لكونهما اخوين من الرضاع وان كان اللبن من الزوجين فهما اخوان لام او اختان لام وان
كان الرجل واحدا فاخوان لاب وام او اختان لهما ولو كان زوجتان ارضعت كل منهما بنتا
لا يحل لرجل ان يجمع بينهما لانهما اختان رضاعا من الاب كما في البزازية وبين مرضعة بفتح
الضاد وولد مرضعتها بكسر الضاد سواء كان المرضعة ارضعت الرضيع مع المرضعة او كان
سابقا بالسن بسنين او مسبوقا بارتضاعها بان ولدت بعده بسنتين وفي المبسوط ولو كان
لام البنات ارضعت احدى البنتين وام البنين ارضعت احدى البنات لم يكن للابن المرتضع
من ام البنات ان يتزوج واحدة منهن وكان لاخوته ان يتزوجوا بنات الاخرى الا الابنة التي
ارضعتها امهم وحدها لانها اختهم من الرضاعة ولو ان رجلا له امراة ارضعت صبيا فقد صار
ابن ذلك الرجل اخا من الرضاعة للصبي فان تزوج ذلك الصبي امراة دخل بها او لم
يدخل بها او مات عنها او طلقها لم يكن لزوج تلك المراة التي ارضعته ان يتزوج تلك المراة
التي كان الصبي تزوج بها ولم يكن للصبي ان يتزوج امراة ذلك الرجل التي ارضعته امراته

لانه صار ابوه من الرضاعة اقاموا الاب من الرضاعة مقام الاب من النسب كذا في الاصل
ولو ان امرأة لم تتزوج ولم توطأ نزل لها لبن فارضعت به صبيا فانها تكون امه من
الرضاعة وتقوم في ذلك مقام من لها زوج غير انها لا يحرم الا من كان نسبها من قبل
الرجال والنساء ممن كان ذا رحم منها فان ولدت بعد ذلك ولدا يكون ذلك الصبي الذي
ارضعته محرما منها ومن ولدها وولد ولدها واخواتها وعماتها وخالاتها اذا كان للرجل
امرأتان فارضعت احديهما صبيا والاخرى صبية فليس للصبي ان يتزوج تلك الصبية لان
اللبن من رجل واحد فقد صار الصبيان اخوين لاب من الرضاعة في اللبن الاخوان اذا كان
لكل واحد منهما امرأة جد ولدت منه فترضع احديهما صبيا والاخرى صبية والصبي والصبية
في هذا الوجه لكل واحد منهما ان يتزوج بصاحبه لانها ابنة عمه من الرضاعة فهي حلال كما
في النسب ولا يجوز لكل واحد من الاخوين ان يتزوج الصبية التي ارضعتهما لانها ابنة اخيه
من الرضاعة كما في الاصل للامام محمد الشيباني وولد ولدها لانه ولد اخيها ان كان ولد الاخ
ذكرا وان كان انثى فهي ولد اختها كما في الهداية واللبن المخلوط بالطعام سواء كان اللبن غالبا
بحيث يتقاطر عند رفع اللقمة اولا وقالا ان كان غالبا تعلق به التحريم نظرا للغالب هذا اذا لم
تمسه النار اما اذا طبخ فلا يثبت به التحريم اتفاقا قال ابن فرامرز اذا كان مستبينا معناه اذا كان
الطعام من الاقوات فان الطعام يطلق على البر كما يطلق على المأكول كما قاله الجوهري لكن
استمر العرف على الثاني فلا حاجة الى القيد ولهذا اطلق المصنف رحمه الله تعالى ومن قال
معناه واضحا ظاهرا غير مضمحل اخطا خطاء فاحشا لان عدم ثبوت الحرمة بالطعام مطلق
قول ابي حنيفة بلا شرط الغلبة وعندهما بشرط الغلبة فلا يظهر فائدة الظهور والوضوح كما
لا يخفى وفي البدائع ولو جعل اللبن مخيضا او رائبا او شيرازا او جبنا او اقطا او مصلا فتناوله
الصبي لا يثبت التحريم به وفي الجوهرة نص عدم الثبوت في الجبن ويعتبر الغالب بان غير الجزء
الآخر لو بماء ولو اختلط اللبن بماء يثبت التحريم به كما في الخلف بانه لا يشرب لبنا فالجنث يشرب
الماء الذي فيه اجزاء اللبن كما في الخانية ودواء كالدهن او النبيذ سوكرا او جرا او شعوطا كما في
الهداية ولبن شاة فانه كالماء في عدم ثبوت الحرمة به ولبن شاة ولو استويا في جميع
ذلك ثبتت الحرمة ولامرأة اخرى ولو اختلط لبن امرأتين يتعلق التحريم باغلبهما عندهما
وقال محمد تعلق بهما كيف ما كان واذا استويا تعلق بهما جميعا اجماعا ولبن البكر بنت تسع
الى تسع سنين او اكثر وفيما دونها لا يثبت التحريم بارضاع الصبي بلبنها النازل كما في الجوهرة
والميتة سواء حلب قبل موتها فيشربه الصبي بعد موتها او حلب بعد موتها كما في الولوالجية
محرم اي موجب للحرمة لا الاحتقان باللبن فانه لا يثبت بالاقطار في الاحليل والاذن
والجائفة والامة لانه لا يحصل منه تغذية بخلاف الوجور والشعوط قال في الكافي والمسائل
متفق عليها قال ابن وهبان يحتاج محمد ومن وافقه الى الفرق بين هذه والحقنة ثم قال ولا ندرة
الا دعواهم ان الاحتقان يوصل المحتقنين به الى الامعاء فربما يحصل به تغذية وليس كذلك

فيما ذكر قال الفقيه عبد البر ابن الشحنة وفي شرح الهداية وعن محمد ان الاحتقان والاقطار
في الاذن تثبت [illegible] كما يفسد به الصوم قال والجامع انه يصل به الى الجوف وهذا يخالف
ما ذكره في الكافي من الاتفاق فتنبه له ولبن الرجل لانه ليس بلبن يتصور منه الولادة وفي
الخنثى انها ان علم امرأة تعلق به الحرمة وان علم انه رجل فلا وفي المشكل ان قال النساء
لا يكون على غزارته الا للمرأة تعلق به التحريم احتياطا وان لم يقلن ذلك لم يتعلق به التحريم
كما في الجوهرة والشاة ولبن الشاة لا يوجب الحرمة كما ارتضع صبي وصبية عليه وكذا لبن البهائم
ولو ارضعت الكبيرة ضرتها الصغيرة التي هي زوجة زوجها حرمتا على الزوج فانه جمع بين
الام والبنت رضاعا فسد نكاحهما ولم ينفسخ لان النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع و
المصاهرة بل يفسد ولذا لو وطئ قبل التفريق لا يجب عليه الحد كما نص محمد في الاصل لكن
لا بد في الفاسد من تفريق القاضي والمتاركة بالقول في المدخولة وفي غيرها يكتفى المفارقة
بالابدان بخلاف ما لو تزوج امرأة فشهد عدلان انها اخته ارتفع النكاح بالكلية حتى
لو وطئها يحد كما حققه العلامة المصري رحمه الله تعالى واطال اطالة حسنة كما هو دأبه
واما اذا لم تدخل الكبيرة وكان اللبن من غيره فلا تحرم الصغيرة حرمة مؤبدة لان نكاح الامهات
لا يحرم البنات كما نص عليه صاحب الغاية ونقل عنه الفاضل الشهير باخي في حاشيته
على صدر الشريعة واذا دخل بها سواء كان اللبن منه او من غيره ليس له ان يتزوج واحدة منهما
كما في اصل الامام الثاني محمد الشيباني ولا مهر للكبيرة لان الفرقة جاءت من قبلها ان
لم يطأها وان وطئها كان لها كمال المهر مطلقا لكن لا نفقة في هذه العدة ان جاءت
من قبلها والا فلا وللصغيرة نصفه نصف المهر لان الفرقة لا من قبلها واعترض عليه بانها اذا
لحقت بدار الحرب مع ابويها حيث لم يوجد منها صنع فيه والجواب عنه ان البينونة للحاق بدار
الحرب لا بردة ابويها وهو محظور في حق الصغيرة ايضا ولا خطر في الارتفاع له فلا يسقط
المهر ويرجع الزوج به اي بالنصف على الكبيرة ان تعمدت الفساد فان الضمان بالتعدي
كمن حفر بئرا في غير ملكه وفيه شروط العلم بالنكاح وافساد الارضاع وكونها عاقلة لا
مجنونة لانها لو لم تعلم النكاح وافساد الارضاع او كانت مجنونة فلا رجوع والا اي و
ان لم تتعمد لا يرجع عليها كما ارتضعت الصغيرة منها وهي نائمة ولو علمت النكاح وتثبت
الحرمة بما يثبت به المال من شهادة رجلين او رجل وامرأتين بحكم القاضي قبل العقد
او بعده كما يدل عليه اطلاق المتون وصرح ذلك في الكافي وان اختلفت الرواية في اخبار
الواحد رجلا كان او امرأة قبل النكاح كما ذكره الكمال معزيا الى المحيط لو شهدت امرأة واحدة
قبل العقد قيل يعتبر في رواية انتهى وكذا يجري الحلف بينهما فيما اذا تزوج بامرأة فقالت
امرأة انا ارضعتهما وان كذبها الزوج وصدقها المرأة يبقى النكاح لكن للمرأة ان تستحلف
بالله ما تعلم اني اختك من الرضاع فان نكلت فرق بينهما وان حلف فهي امرأته وفي
ثبوت الرضاع في آخر الرضاع واذا تزوج الرجل المرأة فشهدت امرأة انها ارضعتهما او

يتعلق التحريم باغلبهما

كما في شرح الهداية للعيني

وفي شرح الهداية للسروجي الصدقة

ولبن الشاة لا توجب الحرمة

لا بد في الفاسد من تفريق القاضي والمتاركة بالقول

التحليف بعدم العلم انه اخت من الرضاع

شهدت امرأة اخرى او شهدت ام الزوج او ام المرأة كان جميع ذلك باطلا كما في
اصل الامام محمد ولو قالت امرأة اني ارضعتكما وصدقتها المرأة وكذبها الزوج فانه
لا يجب على الزوج تصديق المرأة وهما على النكاح ولو صدق الرجل وكذبت المرأة فانها
تبين لان الطلاق الى الرجل فاذا زعم ان المرأة حرام عليه صدق ويلزمه المهر ان
دخل بها ويكون لها ما سمي ونصف المهر ان لم يدخل بها وان كان قد صدقاها جميعا
كانت المرأة تبين من الزوج ويكون لها ما سمي لها ان دخل بها الا ان تكون مهر مثلها
اقل وان لم يكن دخل بها فلا شيء لها كما في اصل الامام محمد وقال الرجل لامرأته هذه
اختي من الرضاعة حرمت عليه ولو رجع عن هذا يصدق لانه مما يجري فيه الغلط كما في
حصر الدلائل وقصر المسائل للنسفي

كتاب الطلاق

اسم مصدر بمعنى التطليق
كالسلام بمعنى التسليم فيكون صريحا فلم يتوقف على النية بخلاف الاطلاق فانه كناية
ويقال للمرأة طالق لان النعت المنفرد به الانثى دون الذكر لا تدخله الهاء كحايض
كناية كما قاله ابن الانباري لكن لا يخفى ان الصفة اذا كانت غير واقعة تدخلها الهاء كما
يقال طالقة غدا كما صرح ابن فارس في الفرق حيث قال امرأة طالق اذا طلقها زوجها
وطالقة غدا وانما اخره عن النكاح لتأخره في الوجود وعن الرضاع ايضا لكون حرمته
ادنى من حرمة الرضاع لانها مؤبدة وفي المجمع قال ابو حنيفة الطلاق في حال استقامة
الزوجين حرام وينعقد صفة الطلاق قبل الملك يصح ويلزم وينعقد العتق ايضا
قبل الملك هو اي اللفظ الدال على الرفع كما هو المناسب للمعنى اللغوي رفع
القيد الثابت شرعا لا رفع القيد الحسي ولم يقل رفع العقد لبقائه بآثاره من العدة في
المدخول بها لكن الحق ما حققه العلامة في التلويح حيث قال واما بقاء العلل الشرعية حقيقة
كالعقود مثلا فلا خفاء في بطلانه فانها كلمات لا يتصور حدوث حرف منها حال قيام
حرف آخر والفسخ انما يرد على الحكم دون العقد ولو سلم فالحكم ببقائها ضروري يثبت دفعا
للحاجة الى الفسخ فلا يثبت في حق غير الفسخ انتهى ثم ان الفسخ نقض الاجزاء كما قاله صاحب
اللسان فالمراد من الفسخ في هذا الباب نقض الايجاب والقبول ولهذا لم يعتبر العدد
فيه بخلاف الرفع فانه رفع الكل وهو العقد الحاصل من الايجاب والقبول بالارتباط
الشرعي ولهذا يعتبر فيه العدد فلا حاجة الى قيد يخرجه كما تكلف فيه ابن فراموز فقيد
بالنكاح لا بالعتق وان كتب امرأته طالق فهي طالق بعث اليها او لا وان كان المكتوب
اذا وصل اليك فانت كذا فما لم يصل لا تطلق فحاصله ان الطلاق اذا كان على الاطلاق تعتبر
العدة من زمان الكتابة كما في الفتاوى سئلت في تحرير هذا المحل عن ذمية تحت مسلم
فطلقها ثلاثا ثم تزوجت بذمي بعد تمام العدة فدخل بها ووطئها ثم طلقها وانقضت عدتها
هل يكون هذا محللا اجبت بما في المجمع بانها حلت للمسلم لانه وجد الدخول بنكاح صحيح كما
مر في نكاح الرقيق تطليقها تطليق امرأة كانت من ذوات الاقراء وفي غيرها بدعي

التوضيح المحقق التفتازاني

واحدة رجعية في طهر لا في حيض فان فيه بدعي وفي المجمع واتفقوا على ان الطلاق في
الحيض لمدخول بها والطهر المجامع فيه محرم الا انه يقع لا وطئ فيه لاحتمال الحمل في حالة
الوطئ ولا طلاق فيه ايضا لكن يرد على المص انه اذا طلقها في طهر وطئها فيه غيره بالزنا
فهو حسن كما صرح به والمسنون حسن واحسن وان وطئ الغير بشبهة فهو بدعي كما ذكره الاسبيجابي
مع انه لا وطئ منه بل من غيره فتامل وتركها ولم يذكر لها طلاق آخر فاذا راجعها
لا يخرج الطلاق عن كونه احسن كما ذكره الاسبيجابي حتى تمضي عدتها احسن بالنسبة الى القسم
الآخر لما روي عن ابراهيم النخعي ان اصحاب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم كانوا يستحبون ان
لا يزيدوا على واحدة في الطلاق حتى تمضي عدتها والا فهي نفسه من ابغض الحلال وفي الجامع
الاصغر قال الفقيه ابو جعفر اذا قالت لزوجها شيئا من السب نحو قرطبان وسفله
فقال ان كنت كما قلت فانت طالق طلقت سواء كان الزوج كما قالت او لم يكن لان الزوج
في الغالب لا يريد الا ان يؤذيها بالطلاق كما اذته والفتوى على ذلك كما حققه ابن الهمام
وثلاثا تطليقا ثلاثا في ثلاثة اطهار حسن وسني اي وقع بوجه لا يستوجب العتاب
ولا ان يحصل فيه الثواب كما في المسنون المصطلح لانه ليس بعبادة في نفسه ليثبت له ثواب ثم لا يخفى
ان السني ليس مخصوصا به بل الاحسن كذلك سني لكن لما كان هذا القسم معنونا بالسنة في واقعة
ابن عمر رضي الله تعالى عنهما ما هكذا امرك الله فقد اخطأت السنة السنة ان تستقبل الطهر فتطلق
لكل قرء فقصد ذلك فاطلق عليه به وفي المحيط لو قال لها اذا طهرت من حيضك فانت
طالق للسنة فطهرت من حيضها ثم جاءت بولد لستة اشهر ويوم او يومين منذ طلق لم تطلق
لانه تبين ان ذلك لم يكن حيضا وان جاءت به لستة اشهر وثلاثة ايام طلقت لان الحيض
تم في ثلاثة ايام وهذا الولد رجعة انتهى وثلاثا اي تطليقها ثلاثا متفرقة في طهر واحد او بكلمة
او ثلاثا بكلمة واحدة بدعي اي ليس بحسن ولا احسن بل منسوب الى البدعة المحرمة لعصيانه
لما صح ابن عباس رضي الله تعالى عنهما للسائل الذي جاء يسأله عن الذي طلق ثلاثا بقوله
عصيت ربك وروى عبد الرزاق مرفوعا عنه عليه الصلوة والسلام بانت بثلاث في معصية الله
تعالى فكان مفاده الوقوع في العصيان وكذا لو طلق ثنتين بكلمة واحدة او متفرقا او واحدة
في طهر قد جامعها فيه او في حيض قبله بدعي كما في شرح العلامة المصري وكذا البائنة بدعية
لما نص الحاكم في الكافي على انه اخطأ السنة وهو ظاهر الرواية وفي رواية الزيادات لا يكره
للحاجة الى الخلاص ناجزا وانما الخلع فلا يكره ولو في الحيض كما ذكره الاسبيجابي وغير موطوءة
حقيقة او حكما لان الخلوة كالدخول عندنا في مراعاة وقت السنة في الطلاق كما في العدة
تطلق للسنة واحدة ولو كانت حائضا لان في السنة في العدد يستوي المدخول بها وغير
المدخول بها سواء كانت طاهرة او حائضا بخلاف السنة في الوقت وهو الطهر الخالي عن
الجماع فانها مخصوصة بالمدخول بها وفرق الزوج الطلاق على الاشهر اي على اشهر العدة
في الحرة وفي الامة يقع عليها تطليقتان في شهر بقي من عدتها نصف شهر فاذا مضى نصف

والمسنون حسن احسن

ثم ابغض الحلال

الاحسن كذلك سني

الخلع للكبرة ولو في الحيض

شهر فقد انقضت عدتها كما في البدايع ثم ان الطلاق ان كان في اول الشهر تعتبر الشهور بالاهلة
وان كان في وسطه ففي حق تفريق الطلاق يعتبر كل شهر بالايام وذلك ثلثون يوما بالاتفاق
وكذلك في انقضاء العدة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يعتبر شهر واحد بالايام وشهران
بالاهلة كذا في المبسوط وقال العلامة المصري في شرحه وفي الكافي الفتوى على قولهما لانه
اسهل انتهى لكن لا يخفى انه لم يجزم به في الكافي بل قال الفتوى على قولهما ثم قال كمال الدين
ابن الهمام وليس بشيء وزد توجيهه فيمن لا تحيض كالصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين على
المختار وكالكبيرة الآيسة وهي بنت خمس وخمسين سنة على الاظهر لان الشهر في حقها
قايم مقام الحيض وصح اي حل طلاقهن بعد الوطي فلا يجوز تعقب وطي ممتد الطهر بنقوه
بالصغر ووطي من لم تبلغ بعد وقد وصلت الى سن البلوغ بالطلاق لان توهم الحبل في كل
منها يقتضي عدم الحل كالكراهة فيمن تحيض عند ظهور الحبل لحصول الندم وانما عدم الحيض
لصغر او لكبر فليس بمراد هنا لان الحبل لا يتوهم فيهما قال الحلواني فالاصل في صغيرة يرجى حبلها
ان يفصل بين طلاقها ووطئها بشهر وقال زفر بلزوم الفصل وطلاق الموطوءة حايضا
بدعي اي حرام لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وفي ضمن الامر يثبت النهي عنه لقوله تعالى فطلقوهن
لعدتهن وكذا الطلاق في النفاس بدعي وانما التخيير والاختيار والخلع في الحيض لا يكره
فراجعها وجوبا في الحيض للتخلص من المعصية ولو لم يراجعها حتى طهرت تقررت المعصية
كما في شرح الهداية للكمال وفي المحيط روى هشام عن ابي يوسف ومحمد لو قال نساء اهل الري
طوالق وهو من اهل تلك البلدة او قال نساء اهل الدنيا طوالق او عبيد اهل الدنيا احرار
لا تطلق ولا تعتق الا ان ينوي لانه لا يريد امرأته وعبد نفسه عادة وعليه الفتوى وبه اخذ
ابن يوسف وتطلقها ويمسك المراجع في الحيض عن طلاقها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فيطلقها
في طهر ثان ولا يطلقها في الطهر الذي طلقها في حيضه لانه بدعي ولو قال لموطوئته ولو قال لغيرها
للحال واحدة ولو كانت حايضا ثم لا يقع عليها قبل التزوج شيء ولا تنحل اليمين لان زوال الملك
بعد اليمين لا يبطلها فان تزوجها وقعت الثانية فان تزوجها ايضا وقعت الثالثة فيزوله
الثلاث على التزوج وما وقع في المعراج من وقوع الثلاث للحال بالاجماع فمما لا يقع من
صاحب المعراج انت طالق ثلاثا للسنة لوقت السنة وهو طهر لا جماع فيه والسني الوقتي
يستلزم السني العددي والوقتي وانما العددي فغير مستلزم للسني وقتا لان الواحدة تكون
سنة في طهر فيه جماع في الآيسة والصغيرة وقع سواء نوى الثلاث او لم ينوه عند كل طهر
طلقة من ذوات الحيض ولو كانت من ذوات الاشهر يقع للحال واحدة وبعد شهر اخرى
وفي البدايع لو قال انت طالق ثنتين للسنة وقعت الطلقتان عند كل طهر واحدة
وان نوى ان يقع الثلاث لانه لو قال انت طالق للسنة ولم يذكر الثلاث وقعت واحدة للحال
ان كانت في طهر لم يجامعها فيه وان كان قد جامعها او كانت حايضا لا يقع شيء حتى تطهر
فيقع واحدة لو نوى ثلاثا متفرقا على الاطهار الثلاثة او عند كل شهر واحدة صحت نيته اما في

الاولى فلان وقوعها مذهب اهل السنة خلافا للروافض فيكون الوقوع في محل السنة واما
في الثاني فيكون سنيا وقوعا وايقاعا ان كانت طاهرة في رأس الشهر وان كان حايضا
يكون سنيا وقوعا وبدعيا ايقاعا قيل اذا كان الوقوع سنيا يلزم ان يكون لازمه ايضا
سنيا لان الوقوع بدون الايقاع محال واجيب عنه بان الوقوع حكم شرعي لا اختيار فيه
للعبد ولا يوصف ذلك بالبدعة بخلاف الايقاع فانه فعل العبد فكان الوقوع اشبه
بالسنة لحسنه يقع طلاق كل زوج مسلما كان او كافرا صحيحا كان او مريضا على زوجته
ولو جمع بين منكوحته ورجل فقال احدكما طالق لا يقع الطلاق على امرأته على قول ابي
حنيفة رحمه الله تعالى وعن ابي يوسف انه يقع ولو جمع بين امرأته واجنبية وقال ذلك ولم
ينو شيئا لا تطلق امرأته ولو جمع ما ليس بمحل للطلاق كالبهيمة والحجر وقال ذلك
طلقت امرأته في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد لا تطلق ولو جمع
بين امرأته الحية والميتة وقال ذلك لا تطلق الحية كما في الخانية ولو جمع بين صحيح النكاح
وفاسد النكاح لا تطلق المنكوحة صحيحا وذكر في الخانية ايضا لو حلف ليطلقن فلانة
اليوم ثلاثا وهي اجنبية فيمينه على التطليق باللسان كما لو حلف ليتزوجن فلانة
اليوم وهي منكوحة الغير ومدخولته كانت اليمين على النكاح الفاسد انتهى قال العلامة
المصري في الاشباه اي رجل مات عن اربع نسوة واحدة منهن تطلب المهر والميراث
والثانية لا مهر لها ولا ميراث والثالثة لها المهر دون الميراث والرابعة لها الميراث دون
المهر فقل هو عبد زوجه مولاه امته ثم تزوج حرة ونصرانية انتهى اقول الصورة لا
تصح لانه عبد زوجه مولاه امته ثم اعتقه واحدة منهما ثم تزوج حرة ونصرانية ثم
فالتي لها المهر والميراث الحرة التي تزوجها بعد العتق والتي لها الميراث دون المهر المعتقة
معه والتي لها المهر دون الميراث النصرانية والتي لا مهر لها ولا ميراث هي الامة بالغ ثم
عاقل بلا نية لانها في الكنايات ولو هازلا او لاعبا لحديث ثلاث جدهن جد وهزلهن
جد النكاح والطلاق والعتاق وكذا يقع طلاق المخطي كمن اراد ان يتكلم فسبق لسانه
فطلق وقع ولو مكرها على انشاء الطلاق نطقا فانه لو اكره على اقرار الطلاق او
اكره على الكتابة بطلاق امرأته فكتبه لا يقع كما في الخانية وكذا لو اكره على التوكيل بالطلاق
فوكل فطلق الوكيل يقع الطلاق حتى لو قال انت وكيلي لمخافة الحبس والضرب ولم يزد
عليه وطلق الوكيل امرأته ثم قال لم اوكله بطلاق امرأتي لا تسمع منه فيقع الطلاق كما في
الخانية وما يصح مع الاكراه الطلاق والنكاح والرجعة والحلف بطلاق وعتاق وظهار
على مال والاسلام وقبول القاتل الصلح في العمد على مال والاستيلاد والرضاع واليمين
والنذر وقيد في الخانية في الاسلام ان كان حربيا وان كان ذميا لا يكون مسلما لكن
صحة اسلام المكره مطلقا ومنه قبول الوديعة كما في القنية اكره على قبول الوديعة
فتلفت في يده فلمستحقها تضمين المودع انتهى واستشكل العلامة المصري فيه فقال

ان كان بفتح الدال وهو الظاهر لكن العبد الفقير الى عون القدير وجدت نسخة صحيحة من القنية
مضبوطة بكسر الدال وصورة المسئلة على هذا شخص اودع عند رجل شيئا مكرها له على ايداعه
فاستحقه آخر فله ان يضمن المودع المكره بكسر الدال والراء ثم رايت خلافه في البزازية اكره
على ايداع ماله والمودع على قبوله لا ضمان عليهما وما ذكره في القنية يقتضي ان يكون الاول
مودعا بكسر الدال على النسخة الصحيحة ولو فرض المسئلة السابقة ايضا في مودع مودع
بفتح الدالين فلا يبقى محل للاستشكال اصلا كما لا يخفى قال العلامة المصري في الاشباه
رجل طلق ولم يقع فقل ان قال عقب الاخبار انتهى لا يخفى ان هذا فيما بينه وبين الله لا في القضاء
نقل في البزازية عن الاصل لو قال طلقتك امس كاذبا كانت طالقا في القضاء وكذا الاقرار به
هازلا كذا في البزازية او سكران ولو وكيله على الاصح وفي جامع البزازي يقع طلاق الوكيل
السكران ان كان بلا مال ولو بمال لا يقع كذا في حاشية شرف الدين سواء كان السكر من
الخمر او النبيذ وهو مذهب اصحابنا كما في التاتارخانية ومختار ابي الحسن الكرخي عدم الوقوع
كما هو احد قولي الشافعي رحمه الله تعالى وقال الامام ابو يوسف لا يقع طلاق من سكر من المتخذ
من الحبوب والعسل وقال محمد يقع وعليه الفتوى كما في شرح الهداية للكمال ابن الهمام لانه
من كل شيء يحرم حتى صرح في البزازية بلزوم الحد في زماننا لان الفساق يجتمعون عليه والسكران
في مذهب ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه من لا يعرف الرجل من المراة ولا السماء من الارض وما وقع في
بعض نسخ القدوري من التقييد في وقوع طلاق المكره والسكران بالنية خلاف ما وقع في المذهب
لان وجوب الوقوع بالنية خلاف الاجماع كما لا يخفى وفي القنية ان علم حين تناول البنج انه بنج يقع
واخرس معطوف على سكران يعني ولو كان الزوج اخرس يقع باشارته الطلاق لان الاشارة
كالعبارة في حقه استحسانا سواء كان ولد اخرس او طرأ عليه ودام واذا لم يدم فلا يقع كما في
الينابيع وقدر التمرتاشي الامتداد بالسنة وروى محمد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فقال ان
دامت العقلة الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه عجز عن النطق
بمعنى لا يرجى زواله فكان كالاخرس قيل عليه الفتوى كما نقله العلامة المصري في شرحه ومن هذا
يعلم ان معتقل اللسان اذا طلق توقف فان دام الى الموت نفذ وان زال بطل قال الشارح
العلامة المصري في البحر قال بعض المشايخ ان كان يحسن الكتابة لا يقع طلاقه بالاشارة
لاندفاع الضرورة بما هو ادل على المراد من الاشارة وقال في فتح القدير وهو حسن انتهى لكن
لا يخفى ان الكمال في الفتح نقل عن الشافعية كما اطلقه بالاشارة المقرونة بالتصويت المحمل
حتى صار يفهم منه المشايخ الحنفية انتهى كلامه ملخصا حرا او عبدا لحديث الدارقطني الطلاق
لمن اخذ بالساق لا طلاق الصبي عاقلا كان او مراهقا لفقد اهلية التصرف بخلاف صحة
اسلامه فانه حسن لذاته ونفع محض له والنكاح داير بين النفع والضرر قال العلامة ولو
طلق الصبي ثم بلغ فقال اجزت ذلك الطلاق لا يقع ولو قال اوقعته وقع لانه ابتداء ايقاع
كذا في الخانية انتهى لكنه يمكن ان يعتبر هنا ما اعتبره صاحب الجوهرة من عدم الوقوع حيث قال

رد ابن نجيم

وعليه الفتوى

لان السكر من كل شراب محرم
ولزوم الحد في زماننا

قيل عليه الفتوى

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

وجرى على لسان النايم طلاق لا عبرة به ولو استيقظ فقال اجزت ذلك الطلاق او اوقعته
لا يقع لانه اعاد الضمير الى غير معتبر انتهى فتأمل والمجنون والمعتوه والمبرسم والمغمى عليه
والمدهوش لان المراد من المجنون اختلال العقل وكذا لا يقع طلاق الوكيل اذا جن فطلق وفي
الخانية ولو جن الموكل بطلت وكالته ان جن زمانا طويلا وان كان ساعة لا تبطل ولم يوقت
ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه فيه شيئا انتهى قال العلامة المصري في الاشباه وقد سئلت عن
رجل كتب ايمانا ثم قال لرجل اقراها هل تلزمه واجبت بانها لا تلزمه ان كان بطلاق حيث
لم يقصده وان كانت بالله تعالى فقالوا الناسي والمخطي والذاهل كالعامد انتهى وهذا
عجب من مثل هذا العالم الكبير لما صرح في جميع الكتب ان الناسي والمخطي والذاهل
في الطلاق كالعامد لان اليمين بالله تعالى وبالطلاق سواء والنايم حتى لو قال بعدما استيقظ
طلقتك في النوم او اجزت ذلك الطلاق او اوقعت ما تلفظت به حالة النوم لا يقع
ويؤيده ما قدمناه من الجوهرة والسيد اي لا يقع طلاقه على امراة عبده للحديث
الا اذا قال العبد قبل التزويج لمولاه اذا تزوجها اي امة مولاه فامرها بيدك
ابدا ثم يزوجها المولى له فيكون الامر بيد المولى ولا يمكنه اخراجه ابدا كما في الخانية
واعتباره اي اعتبار عدد الطلاق في الاستيفاء بالنساء اي بالمراة وطلاق الحرة ثلاثة حرا
كان زوجها او عبدا والامة وطلاقها ثنتان حرا كان زوجها او عبدا كما عن علي وابن مسعود
رضي الله تعالى عنهما وزيد بن ثابت رضي الله تعالى عنهما ان اعتبار عدده بالزوج فكان المسئلة
مختلفة بين الصحابة رضي الله تعالى عنهم وبين الائمة المجتهدين كما بين في محله واما في اعتبار
العدة بحال المراة فلا خلاف قال لآخر زوجني فلانة وطلقها ثلاثا ثم ظهر ان الآمر قد تزوجها
قبل الامر وبعده بنفسه ينبغي ان يبقى وكيلا بالطلاق الوكيل لو اقر على موكله بالنكاح لا يقبل
عند الامام لانه لا يملك الانشاء الا ببينة فكذا لا يملك الاقرار الا ببينة لو قال وكلتك
ان تزوجني فزيدها فهذا توكيل بالباين وكله على ان ابراته امراته فطلقها وابراته فطلقها
وكيل ثم ظهر انه لم يعرا الحيلة اجتالتها المراة لا يقع الطلاق زوج الوكيل الابنة الصغيرة وكلم
الاب زوجها ولم يعلم اي نكاح وقع او لا فهما فاسدان عند ابي يوسف وكلته بان يزوجها
من نفسه بشرط ان يطلق امراته صح وهذه وكالة مضافة حتى لو لم يوجد الشرط لا يصير وكيلا
بالنكاح قال الوكيل انت طالق مني او انت مني طالق لا يقع على ما قاله اكثر المشايخ وقيل
يقع وبلغوا مني كذا في القنية وكله بطلاق رجعي وهو خالعها على مهرها جاز دخل بها او لا
وقال ابو القاسم الصفار وابو بكر البلخي يجوز من غير المدخول بها دون المدخول فلا يقع في المدخول
بها وفرق ابو بكر بين هذا وبين ما اذا قال لآخر طلق امراتي بطلقة فطلقها باينة حيث يقع رجعية
وفي مسئلتنا لا يقع قال هناك لم يات بالتعليق وهنا علق بقبولها فاتى بخلاف ما امر به
واذا قال لآخر طلق امراتي فقال لها انت طالق ان شئت لا يقع كذا هنا فالا كمل الطلاق اذا
الطلاق يقع رجعية لانه ليس فيه ما ينبي عن العظم والشدة كما في المبسوط

رد ابن نجيم

وروي عن عثمان

باب الطلاق

بيان للاحكام الجزئية الداخلة تحت الكلي السابق في اول الكتاب
من الالفاظ وقوعا وايقاعا والصريح هنا ما كان خالصا للطلاق ولو كان بالكتابة
على وجه الرسم معنونة فهي صريح ايضا والا فكناية وان كتب على الماء او الهواء فليس صريحا ولا
كناية لو قال ولو جامعتك تكن طالق ثلاثا فهو ايلاء مؤبد ولو جامعها يقع ثلاث وان لم
يجامع فمضى اربعة اشهر يقع طلاقا بائنا فلو نكحها ثانيا ولم يقربها اربعة اشهر تبين بائنا
فلو نكحها ثالثا ولم يقربها اربعة اشهر تبين فان نكحها بعد زوج آخر لم تطلق اذ لم يبق الايلاء
وفي الزيلعي جامع امرأته فافضاها وجعل القبل والدبر مسلكا واحدا فطلقها ثلاثا تحل
للاول الا اذا حبلت ليعلم ان الوقاع وجد في قبلها وفي قاضيخان رجل قال لامرأته طالق
ولم يسم وله امرأة معروفة طلقت امرأته استحسانا فان قال لي امرأة اخرى واياها
عينت لا يقبل قوله الا ان يقيم البينة وقال امرأته طالق وله امرأتان كلاهما معروفة كان
له ان يصرف الطلاق الى ايهما شاء كانت طالق من جملة الصرايح ومنها كانت الطلاق و
طلاقك او رضيت كما في الخانية او وهبت كما في الخانية ومطلقة وطلقتك بتشديد اللام
وقال انت مطلقة بالتخفيف وقال طلقتك ان نوى به الطلاق يقع والا فلا كما في الخانية
وذكر العلامة يقع الطلاق بالالفاظ المصحفة وهي خمسة تلاق وتلاغ وطلاغ وطلاك
وتلاك سواء كان الطالق عالما او جاهلا وعليه الفتوى وكذا يقع اذا فتح اللام في طالق بمعنى
الطلال كما يقوله العوام حتى لو قال اردت به الطلال لا يصدق قضاء كما في الخانية وكذا يقع
بالتهجي كانت ط ا ل ق وذكر الكمال ابن الهمام في الهداية وقد تعورف في عرفنا في الحلف
الطلاق يلزمني لا افعل كذا يريد ان فعلته لزم الطلاق ووقع فوجب ان يجري عليهم لانه صار بمنزلة
قوله ان فعلت كذا فانت طالق وكذا تعارف اهل الارياف في الحلف بقوله علي الطلاق لا
افعل ويعلم منه انه لو وقع في ديارنا هذا من احد يحكم بوقوعه كما في شرح الهداية لكمال الدين محمد
ابن الهمام العلم عند الله لو قال الرجل لو فعلت الفعل الفلاني هل يكون ما قلته فقال يكن فقال ان
قلته كون امرأتك طالق ثلاثا ففعل ذلك هل يقع الثلاث اجاب بعض مشايخ الاسلام
بدار السلطنة بان للرجل ان لا يصدقه فيما قاله مستدلا بما في قاضيخان رجل قال لغيره لي عليك الف
اقضها فقال نعم وحلف بالطلاق او العتاق ان يقضيها له فقال الرجل حاجتي ان تطلق امرأتك
ثلاثا فله ان لا يصدقه لانه متهم وفي المحيط رجل له اربع نسوة فقال انت ثم انت ثم انت طالق
طلقت الرابعة لا غير لانه ما وصل الايقاع الا بالرابعة لان كلمة ثم تقطع الوصل انتهى قال
العلامة المصري وهو يفيد انه لو كان بالواو وقع على الكل لانها للوصل والجمع وصرح في الظهيرية
بان الواو كذلك وعبارتها ولو قال انت طالق واحدة واحدة يقع واحدة انتهى لكن عبارة
الظهيرية وكذا بحرف الواو واما قوله انت طالق واحدة واحدة فليس فيها الواو وفيما عندي من
الظهيرية وفيما ظفرت به من النسخ وفي البزازية من الايمان قال لها لا تخرجي من الدار الا باذني
فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكر حلفه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق غيرها فان

طلقني فقال لست لي بامرأة تطلق لانه جواب ولو قيل له هل لك امرأة فقال لا فقيل
لا تقع بالاتفاق كما في الجوهرة وفي الخانية وعن ابي يوسف لو قال نساء بغداد طوالق وفيها
امرأته لا تطلق وقال محمد تطلق وجزم بالوقوع في البزازية في نساء المحلة والدار والبيت
بخلاف ما هو في نساء القرية وتقع الواحدة رجعية لان الصحيح يستعقب الرجعة
بالاجماع حتى لو قال لها انت طالق لا رجعة لي عليك فرجعية وانما لو قال على ان لا رجعة لي
عليك فبائن كما في الصيرفية وان نوى الاكثر ثنتين او ثلاثا او الابانة لانها مشروعة بعد
انقضاء العدة بذلك اللفظ فاذا عجلت يلزم تغيير الشرع فلا تصح نيتها ولو طلقها واحدة
ثم راجعها ثم قال جعلت تلك التطليقة بائنة لا تصير بائنة لانه لا يملك ابطال الرجعة
او لو لم ينو شيئا يدل على ذلك حديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما حيث امر بالمراجعة من
غير استفصال انه اذا نوى او لم ينو ولو قال انت الطلاق الخبر مصدر معرف يراد به اسم الفاعل
مثل رجل عدل فيكون صريحا ولا يحتاج الى نية عندنا لكنه يحتمل ارادة الثلاث على حذف
المضاف اي ذات طلاق باعتبار انها فرد من حيث انه جنس واحد واما الثنتان في الحرة فعدد
محض والفاظ الواحدة لا تحتمل العدد المحض بل يراعى فيها التوحيد وهو بالفردية الحقيقية
او الجنسية التي هي فرد اعتباري ولا يمكن تلك المراعاة في المثنى او انت طالق الطلاق الخبر
اسم الفاعل الذي ذكر بعده مصدرا معرفا او انت طالق طلاقا ذكر بعده مصدرا منكرا يقع واحدة
رجعية بلا نية لان الصريح لا يحتاج الى نية او نوى واحدة او ثنتين فان المثنى بمعزل بما
اعتبر في الواحد والثلاث على ما قلنا وان نوى ثلاثا فثلاث لكونه فردا اعتباريا من جنس
الطلاق فليس بعدد محض كالمثنى في الحرة ولو انكر الزوج الثلاث والمرأة تعلم انه طلقها ثلاثا
يجوز لها ان تطعم السم وتقتله ولو قال انت طالق انت طالق في اثناء الغضب انت طالق
في اثناء الغضب تطلق ثلاثا كما في المعين وان اضاف الطلاق الى جملتها بطريق الوضع
كانت طالق ولا يخفى ان هذا علم مما مر في اول التصريح في قوله كانت طالق ولو تركه لكان اوفق
لما عده من الايجاز في اول الكتاب او الى ما يعبر عنها اي عن الجملة كالرقبة في قوله رقبتك
طالق اما لو قال الرقبة منك طالق او الوجه او وضع يده على الرأس او العنق وقال
هذا العضو طالق لم يقع في الاصح لانه لم يجعله عبارة عن الكل بل عن البعض بخلاف
ما اذا لم يضع يده بل قال هو الرأس طالق واشار الى رأس المرأة في الصحيح انه يقع
ولا يقع بالبطن والظهر والبضع وان كان مرادفا للفرج والدم على الصحيح كما ذكره السرخسي
واستدل بمسألة في الاصل اذا قال ظهرك علي كظهر امي او قال بطنك كبطن امي لا يصير
مظاهرا وذكر شمس الائمة الحلواني في شرحه الاشبه بمذهب اصحابنا انه يقع الطلاق وهو
نظير ما قال بخلافه فيما اذا اضيف عقد النكاح الى ظهر المرأة او الى بطنها ان الاشبه
بمذهب اصحابنا انه ينعقد النكاح وذكر الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله
ان الاصح انه يقع والعنق والروح والبدن والجسد والفرج والوجه او الى جزء شائع

على ان لا رجعة لي عليك فبائن

الثنتان في الحرة عدد محض

ان يطعم السم وتقتله

لا يقع بالبطن والظهر والبضع

يقع سواء كان عالما او جاهلا

ولو قال علي الطلاق يقع

رد ابن نجيم

لو قال ان حلفت بالطلاق لا يقع بالخروج حتى [illegible] حلف بالطلاق

منها او معين كما قال لو قال نصفك الاعلى طالق واحدة ونصفك الاسفل ثنتين وقد وقعت هذه المسئلة ببخارى فافتى بعضهم بوقوع الواحدة لان الرأس في النصف الاعلى وبعضهم اعتبر اضافتين لان الفرج في الاسفل كما في الخلاصة ويعلم منه انه لو اقتصر على احدهما وقعت اتفاقاً كنصفها وثلثها في الطلاق واما في العتاق وتوابعه فمن قسيلها يجزى عند الامام وفي النكاح لايصح احتياطاً تطلق اطلق عن النية لكونه صريحاً فلا يحتاج اليها والى اليد والرجل والدبر بخلاف استك طالق فانه وقع وان كان مرادفاً للدبر لتغاير حكمهما كما في البضع فانه مرادف للفرج كما قلنا وكذا الانف والشعر والساق والفخذ واللسان والاذن والفم والصدر والذقن والسن والريق والعرق والحمل و في الظهيرية لو اضاف الى قبلها لا رواية لهذا في الكتاب لكن العلامة صرح بعدم الوقوع فيه ايضا وان نوى لا تطلق بالاضافة الى ما ذكر ونصف التطليقة او ثلثها جزء التطليقة طلقة واحدة ولو فرضت الف جزء لانه لما لم يكن للطلاق جزء في الاصل كان ذكر جزءه كذكر كله تحاشيا عن الغاء الكلام بالكلية وثلثة انصاف تطليقتين واما لو قال ثلثة انصاف تطليقة فوقعت تطليقتان لانها طلقة ونصف فتتكامل كما اختاره الناطفي وذا يقتضي وقوع ثنتان لو قال اربعة انصاف تطليقة وقعت ثنتان ايضا لو قال انصف تطليقة وقعت واحدة ثلاث لان نصف التطليقتين تطليقة فاذا جمع بين ثلاثة انصاف تكون ثلاثا ضرورة لان نصف التطليقتين تطليقة واذا بين ثلاثة انصاف تطليقتين يقع ثلاث تطليقات حيث يأخذ النصف من التطليقتين وهو الطلاق الكامل ثلاث مرات يكون المأخوذ ثلاثة انصاف كل واحد منهما تطليقة كاملة من تطليقتين لان التطليقة نصفهما ولو قال انت طالق ثلاثة انصاف تطليقة قيل يقع تطليقتان لانها طلقة ونصف منها فتتكامل وقيل يقع ثلاث تطليقات لان كل نصف يتكامل في نفسه فيصير ثلاثا ولو قال انت طالق نصف تطليقة وثلثها وسدسها تطلق واحدة لان الثاني والثالث معرف فيكون عين الاول بخلاف ما اذا كان لان التطليقة منها منكر والمنكر اذا اعيد منكرا كان الثاني غير الاول وهذا الكشف والتحقيق من خصايص هذا الشرح ومن واحدة او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة فلا تدخل الغاية قال ابو يوسف ومحمد تدخلها فيقع ثنتان وعندهما ايضا يقع ثلاثة لدخول الغاية ولو قال من واحدة الى عشرة وقع ثنتان عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقيل ثلاث بالاجماع لان اللفظ معتبر في الطلاق كما قاله العلامة لكن لو قالت طلقني ستا بالف فطلقها ثلاثا وقعن بخمسمائة ورجحه في القنية لكونه احسن من حيث المعنى وواحدة لو قال انت طالق واحدة في ثنتين واحدة يقع واحدة لان في ثنتين ظرف حقيقة وهو لا يصلح للواحدة فيقع المظروف دون الظرف ان لم ينو شيئا او نوى الضرب الحساب عالما بعرف الحساب وان نوى واحدة وثنتين بالواو ويراد بالظرف معنى الواو وهو في

الظرف جامعاً للمظروف ايضا فثلاث في المرأة المدخول بها والا فواحدة ولو نوى بها معنى مع وقع ثلاث سواء كانت مدخول بها او غير مدخول بها كما لو قال لغير المدخول بها طالق واحدة مع ثنتين وثنتين في ثنتين كما لو قال انت طالق ثنتين في ثنتين ثنتان وان نوى الضرب او الظرف او لم يكن له نية وان نوى وقعت ثلاث في المدخول بها ومن هنا الى الشام واحدة رجعية لانه وصفه بالقصر وهو حال من ضمير طالق كما قاله التمرتاشي تطليقة الى الشام تكون بائنا وبمكة وفي مكة وفي الدار وكذا في الظل والشمس والثوب وكذا لو قال انت طالق في ثوب كذا ولو قال الى الشتاء او الى رأس الشهر معلق عندنا خلافا لزفر تنجيز تطلق المرأة في الحال وكذا لو قال انت طالق في ثلاثة ايام طلقت الحال لان الوقت يصلح ظرفا لكونها طالقا ومتى طلقت في وقت طلقت في ساير الاوقات الا ان قال انت طالق في مجيء ثلاثة لم تطلق حتى يجيء اليوم الثالث ولو قال لزوجته انت طالق سبع طلاق يقع الثلاث وعليه الفتوى طلق زوجته طلاقاً بائناً ثم قال في عدتها طلقتها بالف طلاق يقع الثلاث قضاء ان كانت مدخولا بها وبه يفتى قال لرجل طلق امرأتك ثلاثا تزوجك ما تختار فاجاب الرجل بلا ذكر اسم امرأته التي تحت نكاحه يكن ما قلتم لا يقع الطلاق ان كان مراده الوعد بان يفعل ما قاله وبه يفتى كما في الفتاوى العصرية قال لزوجته هند وزينب ان تذهبا الى بيت فلان تكونا مطلقة بالثلث فذهبا بان لم يكن له نية يقع لكل واحد منهما طلقتان كما افتى به شيخ الاسلام مستدلا بما في فتح القدير حلف ان لا يتزوج عليها امرأة فتزوج تلك في عدتها عن بينونة لم يحنث فانه لم يتزوج عليها بل تزوج نفسها واذا دخلت مكة او الدار تعليق لوجود حقيقة التعليق وكذا في التعليق بالفعل لا تطلق حتى يفعل كما اذا قال انت طالق في دخولك الدار وفي لبسك ثوب كذا ولو قال انت طالق في حيضك وهي حايض لم تطلق حتى تحيض وتطهر لان الحيض اسم للحيضة الكاملة وان ذكره بغير تاء كان تعليقاً بطلاقها على رؤية الدم بشرط الامتداد ثلاثا كما في شرح التلخيص واشار فيه الى قاعدة مرغوبة وهي ان الاضافة ان كانت الى الوجود تطلق في الحال لقوله انت طالق في الدار وان كانت الى العدم يتعلق الطلاق كما في التعليق فصل صنف في الطلاق مضافاً الى الوقت وفي بعضها يتعلق به من الوقوع قال العلامة المصري في الاشباه ولو قال ان لم تلبس كل واحد منكن ثوبا منهما في هذا الشهر عشرين يوما فالثلاث طوالق كيف الخلاص فقل تلبس اثنان منهن في هذا الشهر عشرين يوما كل ثوب تلبس احداهن ثوبا عشرة ايام وتنزعه فتلبسه الاخرى بقية الشهر انتهى والمراد من الاخرى هي الثالثة واما الثانية فتخلع الثوب عشرين يوما وتلبسه الاولى التي لم تلبس عشرة ايام لتستكمل عشرين وذلك عندنا تمام الشهر انت طالق غدا

يقع الثلاث سواء كانت مدخولة او غير مدخولة

قوله زفر رضي الله تعالى عنه

اذا حلف بالحيض وهي حايض وهي بالحيضة اخرى

تحقيق ما قاله الزين ابن نجيم

وفي النكاح لا يصح احتياطا

اذا جمع بين ثلاثة انصاف يكون ثلاثا ضرورة

الى ثنتين واحدة

ولو قال انت طالق لا بل غدا طلقت الساعة واحدة وفي الغد اخرى كما في المحيط معزيا
الى ابي يوسف رضي الله تعالى عنه او في غد مع ذكر كلمة في تطلق عند الصبح وهو الجزء
من الغد فيقع الطلاق في الجزء الاول سواء ذكر كلمة في او حذفت لعدم المزاحم ونية
اي آخر النهار تصح في الثاني في ذكر كلمة في فانه مع ذكرها نية الحقيقة وهي فرد من افراد
الغد بخلاف الحذف فانه نية تخصيص العام فلا يصدق قضاء وانما تعين اول اجزاء
في حذفها لعدم المزاحم ثم ان الطلاق يتوقت كما قال انت طالق الى عشرة ايام
فانه يقع بعد العشرة وتكون الى بمعنى بعد وكذا العتق والكفالة ايضا على المعنى به
وكذا الوكالة حتى لا يجوز التصرف للوكيل بعد الوقت نهى الوكيل يوما يتوقف وكذا
المزارعة والشركة او الاجارة بخلاف الصلح والقسمة وفي اليوم غدا عند عدم النية
لانه لو نوى ان يقع عليها اليوم واحدة وغدا اخرى وقعت ثنتان ولو قال انت طالق اليوم
فاذا جاء غد طلقت واحدة للحال واخرى في الغد لان مجيء شرط في المعطوف على الايقاع
والايقاع غير معطوف والموقع للحال لا يكون متعلقا بشرط فلا بد ان يكون المتعلق
تطليقة اخرى وفي انت طالق اليوم وبعد غد طلقت ثنتان عند ابي حنيفة وابي يوسف
اذ غدا اليوم لانه وقع مضافا فلا يكون منجزا بل لو اعتبر كان تطليقها آخرا انما وصفها
بواحدة فيلزم الغاء الثاني ضرورة ولا يمكن جعله فسخا للاول لان الفسخ انما يكون
لطلاق مستبد متراخ وهو منتف بخلاف الصورة الاولى لانه بتجزه فلا يرجع
متاخرا الى وقت في المستقبل ولا يعتبر لاضافة اخرى لانه لا حاجة اليه لانها
اذا طلقت اليوم كانت غدا كذلك وانما اذا قال انت طالق اليوم اذا جاء غد لا
تطلق الا بطلوع الفجر كما حققه العلامة رحمه الله تعالى وذكر المحبوبي في التنقيح لو قال
انت طالق بالنهار والليل واحدة ولو كان بالليل انعكس الحكم وما ذكره الزيلعي
على هذا حيث قال لو قال انت طالق آخر النهار واوله تطلق ثنتين ولو قال اول
النهار وآخره تطلق واحدة فيكون مقيدا بما اذا كانت هذه المقالة في اول النهار
فلو كان في آخر النهار انعكس الحكم مما رأيت النقل فيما اذا كانت في وسط النهار
امانة في اعناق العلماء وفي المحيط لو قال انت طالق غدا واليوم وبعد غد والمرأة
مدخول بها يقع ثلاثا خلافا لزفر انتهى وانما قيد بالمدخول بها لان الطلاق اذا
فرق في غير الموطوءة بانت بواحدة كما سيأتي تعتبر الاول يقع الطلاق في اول
الوقتين وانت طالق قبل ان اتزوجك او امس بان اضاف الى زمن ماض ونكحها
اليوم لغو بخلاف ما لو قال لعبده انت حر قبل ان اشتريك او انت حر امس وقد اشتراه
اليوم عتق عليه لاقراره بالحرية قبل ملكه كما لو اقر بعتق عبد ثم اشتراه وكذا لو قال انت
طالق قبل ان تخلقي او طلقتك وانا صبي او نائم او مجنون ان كان جنونه معهودا بخلاف
ما اذا قال لعبده انت حر قبل ان اشتريك او انت حر امس وقد اشتراه اليوم عتق عليه

قول زفر رضي الله تعالى
لو قال انت طالق غدا واليوم وبعد غد
والمرأة مدخول بها يقع الطلاق
الثلاث
قال لعبده انت حر قبل ان اشتريك
وانت حر امس

لاقراره بالحرية قبل ملكه كما لو اقر بعتق عبد ثم اشتراه وكذا لو قال انت طالق وهو
مقيد كما اذا قال لعبد غيره اعتقك مولاك ثم اشتراه يعتق عليه وهناك اضاف
الطلاق الى وقت لم يكن مالكا فيه فلغى رجل دفع المهر زوجته فجاء ابوها ثم ظهر انها
زنت فادعى نطلقها فلا يسترد منها ما عجله من المهر قال لآخر ان سافرت ثلاثين يوما
بلا اذني تكن امرأتك طالقا فقال الآخر تكن ان لم يسافر الآخر الى ثلاثين يوما بلا اذنه لا تطلق
امرأته وكذا اذا سافر بعد الثلاثين بغير اذنه حلف بالطلاق الثلاث بانه لم يوجد السمن في
هذه البلدة في الدكاكين الى آخر السنة لا تطلق ان كان عدم وجوده الى آخر السنة معلوما له
عنده كما بين في اكثر الكتب من عدم وقوع الطلاق بالشك قال لزيد ان لم تجئ الى بيت
بكر تكن امرأتي طالقا فانكر زيد مجيئه اليه ولم يثبت ذلك لا يحكم بالطلاق احدث على ارض
غيره فقال المالك اقلع بناءك فقال الباني ان اقلعت حجرا منه تكن امرأتي ثلاثا فاقلع المالك
البناء لا يقع الطلاق ان لم يمكن الحالف القلع لو قال زيد كلما اتزوج امرأة فهي طالق لا يقع
الطلاق على منكوحته حين الحلف رجل جادل مع زوجته وقال تكن طالقا ثلاثا ولم يسم
اسمها يقع الثلاث ان اشار اليها ~~رجل قال لآخر ان ادخلك داري تكن امرأتي طالقا ثلاثا~~
~~فدخل الآخر بنفسه~~ رجل قال لآخر ان ادخلك داري تكن امرأتي طالقا ثلاثا فدخل الآخر
بنفسه لا يقع الطلاق ان لم يأمره لما صرح قاضيخان في باب التعليق رجل قال ان ادخلت
فلانا بيتي فامرأته طالق لا يحنث في يمينه ما لم يدخل فلان بامر الحالف ارسل خبرا من بلدة الى
زوجته بان اختيارك في يدك ان اختارت نفسها حين وصل الخبر او المكتوب اليها تطلق
بائنا قال رجل لزوجته في اثناء غضبه اياها اخرجي من بيتي ردد ذلك فخرجت زوجته
يقع الطلاق ان نوى به كما في البزازية في الاحوال المتعددة رجل قال لآخر ان يعتقده
في كلامه ان فعلت الفعل الفلاني الطلاق الثلاث يكون واقعة وفعل يقع الطلاق
كما في البزازية في كتاب الطلاق قال زيد لعمرو من يأتي بيتك تكن امرأته طالقة
فاتى المتكلم بيت المخاطب لا يقع الطلاق على امرأته وهذه المسئلة مبنية على عدم
دخول المتكلم في عموم كلامه وصرح الامام الخاصي في المجمع مما اذا قال لاخيه حين سكنا
به وبعد ذهابه يأتيه تكون زوجته طالقا ثم المتكلم جاء الى بيته بعدما ذهب منه
يقع الطلاق فانه يدخل المتكلم في عموم كلامه رجل قال ان كنت اخذت منصبا من
فلان ما دام وزيرا تكن امرأتي طالقا ثلاثا ثم عزل الوزير مدة ثم صار وزيرا فاخذ منه
منصبا لا يقع الطلاق الثلاث لما صرح في البزازية في كتاب الطلاق ان تزوجت ما دمت
في الكوفة فهي كذا فخرج من الكوفة ثم عاد اليها فتزوج لا يحنث وفي البزازية في كتاب
الطلاق في الانواع المتفرقة من الفصل الثاني امرأة قالت لزوجها طلقني فقال زيد
صرفتك شيئا فقالت فرغت عن مهري وعن ملكي كذا في مقابلة صرفك فقال الزوج
الا انه وخرج من بيتها تكون مطلقة ان نوى به الطلاق رجل وكل عمرا لطلاق زوجته

بناء على عدم وقوع الطلاق بالشك
اذا انكر ولم يثبت المدعي ما ادعاه لا يقع الطلاق فما يحفظ
اذا لم يمكن ومنعه لا يقع الطلاق
اذا دخل بنفسه لا يقع الطلاق
لا يدخل المتكلم في عموم الكلام خلافا لما اذا قال لاجنبية
فوضتك طلقي

التي لم يدخل بها فقال الوكيل طلقتها الرجعية تكون في العدة فهو باين فان الطلاق قبل
الدخول باين ذكره قاضيخان في فصل التوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق من كتاب
الوكالة غاب رجل ولم تعلم حيوته ومماته فجاءت زوجته الى القاضي وقالت ان
زوجها مات في بلد كذا تقيم بينة على من كان كفيلا بمهر مؤجلها تقبل بينتها هذه
حيلة في اثبات موت زوجها الغائب رجل باع ارض زيد من عمرو فقال المشتري لمالكها ان
ادخلتك اياها طوعا او كرها تكن امرأتي طالقا ثلاثا ثم حكم الحاكم اياها لمالكها فدخل المالك
فيها يقع الطلاق الثلاث اذ لا رأى المشتري دخوله فيها ولم يمنعه عن الدخول فيها كما في البزازية
في كتاب الايمان في الفصل السادس عشر في الدخول هند قالت لزوجها لا آتي الى ولدك
من غيرها فادية الى امرأة اخرى وقال الزوج ان ذهب ولدي وخليت ابنك في بيتك
متى طالقا ثلاثا فوضع ولده وديعة عند اجنبي وولدها في البيت ثم اتاه منه الى البيت
يقع الطلاق ان وضع عنده ليذهبه رجل قال ان لم اوف ديني الى ثلاثة ايام تكن امرأته
طالقا فدفع قفطانا في مقابلة دينه قبل ثلاثة ايام لا يقع الطلاق وفي البزازية في كتاب
الطلاق في الفصل الثاني في الكنايات قال ان وطئت غير امرأتي هذه تكن زوجتي حراما فهي
فوطئ غيرها ان نوى طلاقا واحدا تكون بائنا وان نوى ثلاثا يقع ثلاثا وان نوى يمينا او
لم ينو شيئا يلزم عليه كفارة يمين هند وهبت مهرها في مرض موتها وخالع معها
ثم ماتت هند قبل تمام العدة فادعى وارثها مهرها منه ودفع الزوج دعواه بانها وهبت
مهرها في ليلة الزفاف ولا علمه فاقام بينة تقبل لان التناقض معفو في المحل الخفي رجل
قال لزوجته ان اضطجع معك كنت اذني امي يلزم عليه الايلاء ان وطئ قبل تمام
اربعة اشهر يلزم عليه كفارة يمين وان لم يطأ يقع الطلاق البائن وافتى بعض المشايخ
في جوابه لا يقع الطلاق آهل العرف قال لزيد ان لم تؤد دراهم فلان في زمن كذا ان لم
تذهب الى مكان كذا وان فعل الفعل الفلاني هل يكن ما فعلته فقال الرجل يكن فقال
ما قلته ان تطلق امرأتك ثلاثا ثم قال يكن فخالف زيد في احدهما يقع ان لم يذكر
المذكورين وفعل الثالث يقع الثالث وقال قاضيخان حلف ان لا اشرب خمرا ولا مسكنا ولا كذا
من الاشربة فشرب واحدا منها كان حانثا قال ان فعلت كبيرة من الكبائر ولو تكلمت الكلام الفلاني
تكن امرأتي طالقا ثلاثا ولم يفعل الكبيرة وتكلم الكلام الذي حلف على عدم تكلمه لا يقع وروايات الكتب على
الاختلاف وبه افتى شيخ الاسلام رجل قال لزوجته امرك بيدك فطلقت نفسها طلاقا بائنا
ثم قال الزوج مرادي منه اذهب الى اي مكان تريد لا يقع اذا لم يفوض في حال الغضب او مذاكرة
كما في البزازية في اوايل الفصل الرابع في الامر باليد مدخولة خالع مع زوجها فماتت وادعى ورثتها
انها وهبت مهرها ليلة الزفاف ولم يعلم في حال المخالعة فادعى بدل الخلع من التركة لا يسمع
لما صرح في البزازية خالع بما لها من المهر ثم علم انها وهبت المهر صح الخلع ولا يسترد منها شيئا
قال رجل حين توجه الى السفر لزوجته امرك في يدك في اي وقت تريد ثم سافر الزوج

فطلقت الزوجة

فطلقت الزوجة نفسها يقع كما في البزازية في كتاب الطلاق في النوع الثاني من الفصل
الرابع في الامر باليد قال حين طلقت امرأتي قلت ان شاء الله تعالى متصلا ولم يقم
بينة بقوليه اياه يحكم بطلاقه وهذه مسئلة اطلقت في الفصول الاستروشنية في آخر الفصل
الثاني والعشرين في الخلع ذكره صاحب المحيط قال زيد لعمرو تزوجت وعودت
زوجك وقال تزوجت ثم طلقت والحال انه لم يطلقها يحكم القاضي بالطلاق رجل دفع
عمرا مالا وقال ان لم تدفعه الى بكر فعليك ما قلته ولم يدفعه وقال ما قلته زوجتك
ان تطلق ثلاثا يقع الثلاث ان صدق الزوج ان ما قاله في باله الطلاق الثلاث والا فلا
عرض على الزوج مرض جذام ولم ترض زوجته ان تكون منكوحته فاراد تفريقها عنه
يجوز التفريق على قول محمد رحمه الله تعالى رجل وكل عمرا بالطلاق فطلقها بائنا وفي عقبه طلق
ثلاثا يقع الطلاق الواحد ان لم يوكل بالثلاث على قول الامامين وعند الامام الاعظم لا يقع
شيء كما في قاضيخان في فصل التوكيل بالطلاق من كتاب الوكالة والفتوى على قول الامامين
ولا اسكن زوج من طلقها ثلاثا في داري بعد انقضاء العدة رجل قال لزيد طلق امرأتي فطلق
ثلاثا يقع الثلاث ان نوى الزوج الثلاث وان لم يكن نية ثلاثا يقع طلاقا واحدا وفي الفصول
العمادية في اوايل الفصل الثالث والعشرين في الامر باليد لو قال لها اختاري فهو بمنزلة
الامر باليد في جميع الاحكام الا في مسئلة واحدة وهي انه اذا نوى بالامر باليد ثلاثا صح وفي
التخيير لا يصح ولا يقع الا واحدة قال لزوجته امرك في يدك فقالت الزوجة طلقت
نفسي ثلاثا يقع الثلاث ان نوى الزوج بالثلاث ولو قال اختياري بيدك فطلقت
المرأة في المجلس نفسها ثلاثا لا يقع الثلاث لما قدمناه من الفصول العمادية قال لو فعلت
الفعل الفلاني على الطلاق الثلاث ففعل يقع ان كان مثل هذا الحلف يمينا في عادة اهل
بلدهم وفي البزازية في اواخر كتاب الفاظ تكون كفرا واسلاما قال ان فعلت الفعل
الفلاني يكون كلما على ففعل لا تطلق امرأته رجل له اربع نسوة كن نائمات في السطح وقال
رجل زن فعل منكن هذا الفعل تكن طالقا ثلاثا ولم يعلم من فعل هذا الفعل ان تعين ان
هذا الفعل منهن يكلف البيان عليه لو قال ان فعلت الفعل الفلاني يمين الطلاق
علي ففعل يقع الطلاق الرجعي كما في البزازية في كتاب الايمان في اواخر الفصل السادس
عشر قال لابنه ان ادخلته في داري تكن زوجته طالقا ثلاثا فبنى له بيتا في داخل داره
فدخل الابن يقع الطلاق الثلاث قال المتولي التولية التي في يدي لو لم افرغ عنها تكن امرأتي
طالقا ثلاثا ثم فرغها في حضور القاضي ثم تفرغه لا يقع الطلاق كما في البزازية في كتاب الطلاق
في كتاب الطلاق قال تكن طالقا مني ثلاثا بنت زيد فاطمة وكان منكوحته بنت عمرو عايشة
لا تطلق ان لم يشر الى عايشة حين التطليق رجل قال لو كنت في هذه الدار الليلة تكن
امرأتي طالقا فحبس كرها فيها في ليلته لا يقع الطلاق وبه افتى شيخ الاسلام لما صرح قاضيخان
في باب التعليق رجل قال اكر امشب درين سراي باشم فامراته كذا فتوجه من ساعته

ثم استثنيت ظ

يجوز التفريق عند محمد رحمه الله تعالى اذا كان الزوج جذاما

اختاري بمنزلة الامر باليد لكن في التخيير لا يصح الثلاث

مطلب قال كلما علي لا تطلق

خرج عن التولية عند القاضي ثم صار متوليا لا يقع الطلاق

التعليق البائن لا يقع

دفع قفطانا بمقابلة الدين لا يقع الطلاق

حلف ان لا اشرب خمرا ولا مسكنا ولا كذا من الاشربة

الى اي مكان

المخالعة

للخروج فحبس كرها ينبغي ان لا يحنث في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى ومحمد طلق امرأته بائنا
فعلق في العدة بان قال ان شربت خمرا فامرأتي طالق ثم نكح المطلقة فشربها لا يقع الطلاق
عند الامام كما في الهداية في باب الايمان بالطلاق في كتاب الطلاق وفي شرحها الكرلاني
رجل تزوج امرأة فطلقها قبل الخلوة الصحيحة يقع الطلاق البائن رجل له امرأتين بان وافق
احدهما بحر وزينب باسمهما وقال ايّ امرأتي تكن طالقا ثلاثا وعينهما بان قال سلام بحر
وزينب باسمهما يكون الاثنتان طالقتين ثلاثا قال ان فعلت كذا تكن نسواني طالقا ثم
فعله ولم يوجد بما قال له بينة فقال لي ثلاث نسوة يكن بست طلاق طالقا لم يقع لكل
واحدة منهن الثلاث اذ نوى لكل واحدة منهن طلاقين اثنين قال لزوجته ان
طلبت تكن طالقا ماية لا تطلق ان لم تقل المرأة في مجلس التطليق اطلب رجل حلف ان
تاتي الدراهم في يوم كذا فحبس اهل العرف اياه ولم يأته يحنث قال قاضيخان في كتاب
الايمان في باب من الايمان اذا لم اخرج من هذه الدار اليوم فامرأته طالق فتقيد ومنع
عن الخروج حنث وعليه الفتوى لكنه مخالف لما ذكره في باب التعليق من كتاب الطلاق كما
قدمناه وذكر في البزازية في كتاب الايمان في الفصل الخامس على ما ذكره قاضيخان في كتاب
الايمان قال لزوجته ان دخلت دار ام زيد تكن طالقا فباع زيد الدار من عمرو فاذا دخلت
زوجته اياها وخرجت ام زيد منها لا يقع الطلاق اذا قال فرغت عن النكاح او نسخته
يقع الطلاق ان نوى به قال ان لم اوف دين زيد اليوم في موضع كذا تكن امرأتي مني طالقا
ثلاثا ولم يجد زيدا في موضعه يسلم الدراهم الى القاضي او الى من امر بتسليمها اليه لا يقع ذكره
قاضيخان في فصل اليمين الموقتة وفي كتاب الكفالة في مسائل تسليم المكفول به وفي البزازية
في الفصل الثاني عشر من كتاب الايمان وفي الفصول العمادية في اواخر الفصل الخامس
وفي فصل المجتهدات قال ان خرجت من بلدة كذا بغير اذن زيد تكن امرأتي طالقا
ثلاثا فخرج منها باذنه مرة ثم خرج بغير اذنه يقع الثلاث كما في البزازية في الفصل التاسع
في اليمين في الاذن من كتاب الايمان قالت هند اجنبية لزيد اجنبي انت زوجي فقال
تكن طالقا مني ثلاثا فسمعه رجل فسئل بعد غد عنه وقال كيف صارت امرأتك وقال
طلقتها ثلاثا لا يقع الثلاث على زوجته ومنكوحته ديانة قال لزيد طلق امرأتك فقال امرأتي
ليست بعقيدة وهي قاعدة طالقا فاشار اليها لا يقع الطلاق قال اني بعت في سنة متاعا
قيمته كانت الفا تكن امرأته طالقا فباع ولده او غيره باذنه اياه لا يقع الطلاق حلف
ان لا يزرع في مزرعة فآجرها لا يحنث ولو زرعها آخر باذنه يحنث قال ان عفوت مهرا
زيادة على الغبن فاذا اجمعت بها تكن طالقا ثلاثا ودفع قيمته قيمتها عشرة آلاف درهم
لا يقع قال ما بعت متاعا اليوم فحلف بالطلاق ثم باعه وانكر بيعه فاقيم عليه البينة بانه
باعه في يومه يحكم بالطلاق قال ان لم اوف ديني لزيد الى ثلاثة اشهر تكن امرأتي طالقا
ثلاثا فبعد سبعة ايام طلقها واحدة فاذا لم يوف الدين الى ثلاثة اشهر ولم ينقض عدتها

يقع الطلاق

يقع الطلاق الثلاث رجل حلف بالطلاق على ان لا يزني ووطئ بالنكاح لا يحنث وكان
النكاح بحضر الشهود ولو قال لزوجته روسبي او قحبة يلزم اللعان ويفرق بعد اللعان
ان طالبت الزوجة التفريق قال لزوجته ان كان في قلبك خيانة علي تكن طالقا
ثلاثا واخرجي من بيتي فخرجت منه لا يقع ان لم تقل في المجلس في قلبي خيانة ام ولد ابيه
فتزوجت ثم وجدها فعتقت بنفسخ النكاح وعدتها تعتبر من زمان العتق لا من زمن
التفريق حين وجدها بنت في سنها اثنى عشر وسكت عن بلوغها فجاء العتق مع زوجها
على المهر والنفقة ثم ادعت انها ليست ببالغة تسمع ويحكم بالمهر قال لزوجته اردتك في
بيتك على ان يكون الطلاق رجعيا فطلقت نفسها في المجلس بائنا يقع الطلاق الرجعي
كما ذكره قاضيخان في كتاب الطلاق في الفصل الامر باليد وذكر صدر الشريعة في باب التفويض
من كتاب الطلاق قال لزوجته الحامل ان تلد غلاما تكن طالقا ثلاثا فاسقطت عمدا غلاما
في اربعة اشهر يقع الثلاث لما صرح في الاختيار شرح المختار لو قال لامرأته ان كان اول ولد
ولدته غلاما فامرأته طالق او عبده حر فولدت خنثى لا يحنث ما لم يستبن امره فان
استبان امره يحنث كما في المعين رجل طلق امرأته ثلاثا وبعد عشرة اشهر ولدت
ولا يثبت النسب منه ان لم تقر المرأة بانقضاء العدة قال لامرأته لو كسوت قميصك من
غزلك تكن طالقا فغزلت جاريتها فكسى الزوج مما غزل جاريتها يقع الطلاق
طلق امرأته بائنا ثم وكل وكيلا بان امرأته ان دخلت بيت فلان يطلقها فطلقها الوكيل
ثم نكحها ثم طلقها يقع الثلاث لان الاستنكاح اقرار بالبينونة رجل قال من هرگز اگر گشت
کنم بهذه القرية فامرأته طالق قالوا ان زرع غلامه او اجيره الذي كان يعمل له ذلك قبل
اليمين حنث في يمينه الا ان يعني عمله بنفسه كما في قاضيخان في فصل التعليق قال لامرأته
ان لم تجد المنزل اليوم وتنقل نفسها اليه تكن طالقا ثم وجد الزوج في يومه منزلا ونقلها
اليه تقع الطلاق وكل وكيلا بالطلاق مع ان شاء الله فالوكيل طلقها بلا ان شاء الله
لا يقع الطلاق ان لم يثبت الطلاق طلق زوجته رجعيا ثم قال راجعتها في العدة
يصدق ولو قال ذلك بعد انقضاء العدة لا يصدق ان كذبه الزوجة كما في العمادية
في اخر الفصل السادس عشر من مسائل الاستحلاف قال زيد لعمرو قال امرأتك لك كلب
فقال الزوج ان قالت تكن طالقا ثلاثا فانكر ذلك امرأته ولم يثبت لا يقع الثلاث
ان لم يصدق الزوج ما قال امرأته له رجل قال في الرؤيا ان ذهبت الى قرية كذا امرأتي
تكن طالقا ثلاثا وحال اليقظة حكاها الى زيد وقال يكن ما رأيته في منامي ثم ذهب
الى القرية المحلوف عليها في المنام يقع الطلاق الثلاث وفي البزازية في كتاب الطلاق في آخر
مسائل المجازات قال رجل لعمرو في اثناء الكلام رأسك راس الفرس وقال الآخر
ان لم تكن رأسي اخف من رأسك تكن امرأتي طالقا ثلاثا لا يقع الطلاق على الحالف اذا انتبه
عن النوم اذا نام ونودي عليها رجل لو قال لزيد ان تكلمت الكلام حرام ثم كلمه يلزم

عليه كفارة يمين كما في البزازية في الطلاق المطلقة ثلاثا لو قالت بعد ان عادت الى
الاول بالنكاح بعد التحليل بالخلوة الصحيحة مع رجل لم يدخل المحلل بها ثم اقرت بانه دخل بها
لا تفرق من الاول ان كانت عالمة بشرائط التحليل كما في ذخيرة الفتاوى في اوايل فصل التحليل
من كتاب الطلاق ذكر قاضيخان في فصل انتقال العدة رجل قال لامرأته كان ثلاثة اشهر
منذ طلقته وعدتها من زمان الاقرار وعليه الفتوى رجل طلق امرأته بائنا وكان مهرها
كذا ثم تزوجها بمهر كذا وطلقها وقالت فرغ عن مهري ثم طلبت المهر الاول لها ذلك كما في
العمادية في الفصل الثاني والعشرين في الخلع ولو دخل المحلل امرأة مطلقة بالثلاث بالنكاح
الصحيح ولم ينزل يحل ان تنكح للاول قال ان دخلت دارك تكن امرأتي طالقا ثلاثا فباع المخاطب
داره من عمرو فدخل الحالف بها حين كانت ملك عمرو ولا يقع الا اذا سكن المخاطب فيها
لما صرح قاضيخان في فصل الدخول في كتاب الايمان حلف ان لا يدخل دار فلان فباع فلان
داره وتحول عنها لا يحنث في قول ابي حنيفة وابي يوسف قال امرأتي طالق ولم يسمها وله
امرأة معروفة وقال ان المطلقة غير امرأتي المعروفة فكان مرادي من التطليق هي الامرأة
التي لم يعرفها الناس واما المرأة المعروفة فهي في نكاحي لا يصدق فلا بد من اقامة بينة
تشهد ولو قال امرأتي طالق وله امرأتان كلتاهما معروفتان كان له ان يصرف الطلاق الى ايهما
شاء وفي فوايد شرف الدين قال اگر فلان كار كنم زن از وي بطلاق وله امرأتان فلو
فعل ذلك الفعل يقع الطلاق الطلاق عليها ولو قال نويت واحدة منهما يصدق كما في
الفصول العمادية في الفصل السادس والعشرين حلف بالطلاق الثلاث انه يعطي الى
فلان الدراهم فاعطى مكان الدراهم اللباس يحنث قال الرجل مجردا ان دخل فلان بدار
التي تزوجتها ومن اتزوجها تكن طالقا ثلاثا ثم تزوج امرأة فدخل فلان كان يقع
الطلاق رجل اراد نكاح امرأة فشرط على المرأة بان قال ان خرجتي من غير رضاي
من بيتي هل كنت طالقا بائنا فقال نكي فتزوجها ثم انه بغير رضاها خرجها يقع بائنا
امرأة باعت متاعا من رجل فحلف زوجها ان لم تعد هذا المتاع الى ملكك فانت طالق
فسمع المشتري ذلك فرده على المرأة ان قبلت المرأة الاقالة لا يقع الطلاق لو قال لزوجته
ان وطئتك تكن طالقا ثلاثا وكان ساكنا معها ولم يطأها فهو ايلاء ان لم يطأها
اربعة اشهر يقع البائن ولو نكحها بعد البينونة فوطئها يقع الطلاق الثلاث لو قال لو
فعلت فعل كذا تكن طالقا من اتزوجها ففعل تكن طالقا من تزوجها وفي قاضيخان
في فصل الدخول من كتاب الايمان حلف ان لا يدخل دار فلان فدخل دارا يسكنها
فلان باجارة يحنث في يمينه رجل قال لو اكلت البنج تكن طالقا كلما نكحتها ثم نكحها
واكل البنج قبل ان يجمع بها ثم جمع بها لا يقع الطلاق وكذا قال رجل غير متأهل ان
شربت خمرا النسوان التي اتزوجها تكن طالقا مني ثم تزوج وبعد التزوج شرب
خمرا لا يقع الطلاق على منكوحته ولو قال ان نكحت زينبا بعد ان نكحتك فنكحها

بطلقة

العدة في زمن الاقرار

لا يحنث في الدخول بدار بيعت

يحنث في الذي باع مكان الدراهم

وفي الدار الموجرة يحنث

طلقتان رجل تزوج امرأة فطلقها قبل الخلوة لا عدة عليها كما في باب العدة
من قاضيخان لقوله تعالى الذين امنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن
فما لكم عليهن من عدة تعتدونها ولو طلق امرأته في منامه لا يقع كما في البزازية في اوايل
كتاب الطلاق رجل حلف بالطلاق الثلاث ان ما حصل من المزرعة يأكل مع فلان فأكل
بعضه ولم يأكل بعضه حتى سنة اخرى لم يحنث رجل حلف ان يؤدي دينه المائة اليوم
الا انه دفع الخمسين وقبضه ثم استقرض منه اياها فدفعها ايضا لا يحنث مطلقة قالت
ان ثلاث حيض في شهر وثلاثين يوما فحلفت لا يجوز نكاحها قال رجل ان كان فرق
بين النحو وبين الافيون امرأتي طالق يقع الطلاق قال كل كلام تكلم به الناس
لتفريح الخاطر ولم يلاحظ فيه فائدة اخرى فهو عبث ان لم يكن عبثا تكن امرأتي طالقا
لا يقع الثلاث رجل قال لزوجته اختاري الطلاق البائن وقيل اختيارها خارج البيت
حلفت نفسها بعده يقع ان اختارت في المجلس المطلقة ادعت الامتعة المخصوصة بنفسها
وجدها بعينها حلف بانه شرب خمرا حين كان في بلدة كذا ثم سافر منها فعاد اليها فشرب
يحنث قال الرجل لو فعلت صنعة القصابية فامرأته طالق فاشترى بقرا وذبح غيره
يقع الطلاق قال ان شربت خمرا فامرأته طالق او عبده حر فشرب عسلا مع
الخمر يقع الطلاق ان كان الخمر غالبا او مساويا اياه كما في البزازية في الفصل الثاني عشر
من كتاب الايمان وفي قاضيخان في فصل الاكل قال لو فعلت الفعل الفلاني يمين الطلاق والمصحف
يحنث زوجة الغائب زوجت نفسها فولدت ولدا فجاء الغائب ومات يرث الولد منها
الولد من الزنا يثبت نسبه من الام وان لم يثبت من الاب طلب رجل حقه في ذمة زيد فانكره
وقال ان كان في ذمتي ذلك تكن امرأتي طالقا ثلاثا فاثبت المدعي حقه لا يقع الثلاث
على قول محمد كما في البزازية في الفصل الثامن عشر في قضاء الدين وذكر قاضيخان خلافه
في فصل التعليق وافتى مشايخ الاسلام كما في البزازية رجل طلق امرأته ثلاثا فتزوجت اخر
ودخل بها ثم طلقها ~~ثم تزوج الرجل ثم طلقها~~ ثم تزوج الرجل اياها فطلقها قبل الخلوة والوطي
ثم تزوج المحلل ثانيا قبل انقضاء العدة يجوز على قول زفر كما في الفصول العمادية في
الفصل القضاء بالمجتهدات اخبر اثنان ان زوجها مات فتزوجت من اخر ثم شهد
اثنان ان زوجها حي كانت شهادة الموت او القتل اولى في فصل ما يحل له ان يشهد
من كتاب الشهادة قال لزوجته لو دخلت ابني في بيتي تكن طالقا فادخل فنائه
لا يقع الطلاق الامير او الوالي لو حلف رجلا بالطلاق في شيء ثم عزل الامير والوالي
يمين للحلف اثر فانتهى به كما صرح قاضيخان في فصل الخروج من كتاب الايمان ان
السلطان اذا حلف رجلا ان لا يخرج من البلدة الا باذنه فعزل السلطان ثم خرج
الحالف لا يحنث قال لزوجته اسحب يدك عني فقالت سحبت يدي بثلاث طلاق
وقال الزوج ثانيا اما الاخر سحبت ان نوى الثلاث فثلاث وان نوى الواحدة فواحدة

رجل تزوج امرأة فطلقها قبل الخلوة لا عدة عليها

والله لا يقع شيء كما في المحيط في باب الطلاق بالفارسية حلف بالطلاق الثلاث ان يخدم لفلان في بلدة كذا فوصل اليها ولم يجده فعاد الى محلته بلا خدمة لا يحنث قال لزوجته ان ذهبت الى دار امك تكن طالقا ثلاثا ثم المرأة ذهبت الى باب امها ولم تدخل بها لا يقع الثلاث كما في قاضيخان في باب التعليق من كتاب الطلاق وان لم يجيء ببلدة كذا الى الشهر تكن امرأتك طالقا ورضيت به قال رضيت فمضى الشهر ولم يجيء يقع الطلاق قال رجل لامته ان سكنت معك في دار تكن امرأتي طالقا فسكنت الجارية في الفوقانية وهو مع زوجته في التحتانية لا يقع الطلاق رجل تزوج امرأة على مهر مسمى ثم طلقها ثانيا بمهر آخر ثم اختلع على مهرها يبرئ الزوج عن المهر الذي يكون في النكاح الثاني دون الاول كذا في قاضيخان في باب الخلع رجل قال لعمرو طلاق داري فقال عمرو ودارم مع انه لم يطلقها لا يقع قال ان فعلت كذا فليذهب واحد من الطلاق ففعل لا يقع شيء قال ان لم غدا تكن امرأتي طالقا فلاقى في غده ولكن لم يكلمه لا يقع الطلاق لانه لا تتفق الملاقاة لا تلزمه الكلمات حلف رجلا بانه يأتيه الى مكان كذا فاتى الحالف مكانا فجاء الطالب اليه يحنث فلا بد من الرجوع الى المكان المعهود بينهما كذا في قاضيخان في كتاب الايمان في اواخر فصل اليمين الموقتة لو قال لزوجته لست منكوحتي وشيء تي لا يلزمه شيء رجل قال لعمرو لا اكلمك مادام كنت ساكنا في بيتي وخرج عمرو فابقى امتعته في بيته وكلمه يحنث رجل له زوجتان وقال اختيهما تكونا طالقا ثلاثا يقع الطلاق عليهما كما في الفتاوى العصرية ولو قال طلاقك واجب او لازم او فرض او ثابت او قال كلامك علي لا يقع على المختار كما في الظهيرية وقال محمد بن كمال الشهير بابن الهمام اذا قال علي الطلاق يقع وافتى به مشايخ الاسلام بدار السلطنة ولو قال انا بريء من نكاحك وقع الطلاق قال لها قولي انا طالق فقالت وقع الطلاق وان لم تقل ذلك لا يقع وانما اذا قال لآخر قل لامرأتي انها طالق تطلق ولو قال الآخر ذلك او لم يقل وكذا اذا قال لآخر اخبرها بطلاقها او بشرها او احمل اليها يقع الطلاق سواء اخبر وبشر اذا حمل اولا وان نكحها قبل المس وقع الآن لانه اسنده الى حالة موافقة ولا يمكن جعله اخبارا لانه لا يصح لان الآن تأكيد في الماضي انشاء في الحال فيقع في ساعة انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او فيما لم اطلقك لما اضافه الى مطلق الوقت لان متى ظرف زمان وكذا ما تكون مصدرية نائبة عن ظرف الزمان كما في قوله ما دمت حيا اي مدة دوام حياتي ومدة دوامي حيا وان استعمل للشرط لكن الاتفاق على انها هنا للتوقيت كما بين في الفتح قال العلامة المصري في الاشباه الاولى في ابطال خيار الشرط قالوا لا يصح تعليق ابطاله بالشرط وقالوا لو قال اذا جاء غدا فقد ابطلت خياري او قالت ابطلته غدا فجاء غد بطل خياره كذا في الخانية انتهى لكن ذكر في مثال التعليق الذي لا يصح لو قال ان لم افعل كذا فقد ابطلت خياري وفرق بينه وبين ما ذكر هنا فانه يبطل خياره لان ذلك امر على خطر الوجود فكان تعليقا محضا فيبطل

وبين الجبار وانما اذا جاء غد فلما كان مجيء الغد كائنا لا محالة كان كالاضافة فسووا بينه وبين ابطلت خياري غدا الذي هو اضافة فتدبر وسكت طلقت لما بر في يمينه وفي ان لم اطلقك واذا لم اطلقك لا يقع الطلاق حتى يموت احدهما سواء كان زوجا او زوجة قبل التطليق عند عدم النية ودلالة العزم ولو قامت عليه دلالة عمل بها كما في المبتغى كما لو قال لها ان تجزي بكذا فانت طالق فهو على الابدان لم يكن ثمة ما يدل على الفور انت طالق ما لم اطلقك انت طالق طلقت هذه الطلقة هي المنجزة لا المعلقة حتى ان المعلقة لو كانت ثلاثا وقعت بالمنجزة فقط اذا كان واحده موصولا وانما اذا كان مفصولا وقع المنجز والمعلق انت كذا يوم اتزوجك فنكحها ليلا حنث لان المراد مطلق الوقت لكونه غير ممتد فيصرف عن حقيقته وهي بياض النهار الى المجاز وهو مطلق الوقت بخلاف الامر باليد اذا قال لها امرك بيدك يوم يقدم زيد فان قدم زيد ليلا لا خيار لها لكونه ممتدا فيكون باقيا على حقيقته وهو استيعاب النهار وغايته الغروب ثم لا يخفى ان لفظ اليوم يطلق على بياض النهار بطريق الحقيقة اتفاقا وعلى مطلق الوقت بطريق الحقيقة عند البعض فيصير مشتركا وبطريق المجاز عند الاكثر وهو الصحيح لان حمل الكلام على المجاز اولى من حمله على الاشتراك كما بين في الاصول والليل ضد النهار فعلم من هذا لو قال في المسئلة الاولى عنيت به بياض النهار صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه وديانة لان ما صدق فيه قضاء صدق ديانة لا ينعكس وذكر في الظهيرية ان اليوم انما يكون لمطلق الوقت فيما لا يمتد اذا كان اليوم منكرا اما اذا كان معرفا باللام التي للعهد الحضوري فانه يكون لبياض النهار كما لو قال والله لا اكلمك اليوم ولا غدا ولا بعد غد كان له ان يكلمه في الليالي واذا قال لا اكلمك غدا وبعد غد فهو كقوله والله لا اكلمك ثلاثة ايام تدخل الليالي وتحقيق المقام ان الفعل اذا كان ممتدا وذكر اليوم بغير حرف الظرف وهي في وكان الفعل الذي تعلق به الفعل اليوم ممتدا والفعل الذي اضيف اليه اليوم وهو القدوم غير ممتد كقولك امرك بيدك يوم يقدم زيد او كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد وكان الفعل الذي اضيف اليه اليوم ممتدا نحو انت طالق يوم اسكن هذه الدار او كان كل من الفعل الذي تعلق به اليوم ومن الفعل الذي اضيف اليه اليوم ممتدا نحو امرك بيدك يوم اسكن هذه الدار يراد في الجميع النهار فيحصل اذا كان احد من المظروف والمضاف اليه ممتدا فالمعتبر الممتد سواء كان الممتد المظروف او المضاف اليه واعتبار المشايخ المظروف فقط او المضاف اليه فقط تسامح لحصول المقصود ولا خلط ولا اضطراب فيه كما قاله صدر الشريعة واذا كان كل من الفعل الذي تعلق به اليوم ومن الفعل الذي اضيف اليه اليوم غير ممتد نحو انت طالق يوم يقدم زيد يراد باليوم مطلق الوقت مجازا هذا ما هو ذهب اليه المشايخ والطلاق غير ممتد لان المراد به الايقاع لا كون المرأة طالقا فانه ممتد فاليوم متعلق بالايقاع لا بكون المرأة طالقا وكذا التكلم غير ممتد في نفسه فانه من الاعراض وما وقع في المرة الثانية لا يكون مثله في الاولى لكن اذا اختلف الحروف لا يعد تكرارا وما قيل

سكونة هي الفوقانية وهو في التحتاني

الان ذلك في الماضي انشاء في الحال

المراد من اليوم مطلق الوقت

عنيت به النهار صدق قضاء

من انه ممتد حيث يقبل التوقيت كما اذا قال كلمه الى المساء مدفوع بانه عرض لا يقبل الامتداد لذاته وانما يجعل ممتدا بتجدد الامثال كما قاله التفتازاني ثم انهم اتفقوا على ان المعتبر ما علق به الظرف في قوله امرك بيدك يوم يقدم زيد لا ما اضيف اليه فانه ظرف له من حيث المعنى الا انه لم يتعلق به بتقدير في كما صمت الشهر حتى يلزم كون الظرف معيارا له فيوم يقدم زيد بمنزلة اليوم الذي يقدم فيه زيد ويكفي في ذلك وقوع الفعل في جزء من اجزاء اليوم فعلى هذا لا يكون مثل انت طالق يوم اسكن هذه الدار لليوم كما قاله سعد الدين في التلويح لكن لا يخفى ان الضابطة في هذا الباب ان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل من غير ذكر في يكون معيارا للفعل واذا كان الفعل ممتدا كان المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار كالامر باليد واذا كان غير ممتد فيراد به الوقت كالطلاق والتكلم مع قطع النظر عن المظروف والمضاف اليه كما في الكشف انا منك طالق لغو وان نوى وان محل الطلاق المرأة دونه فالاضافة اليه لغو وكذا لو ملكها الطلاق وطلقته لا يقع وتبين تقع البينونة والتفريق بالنية في البائن والحرام واذا قال انا منك بائن او عليك حرام لان كل واحد من البينونة والحرمة مشترك بينهما تصح اضافته الى كل منهما كما لا يخفى ولو قال بائن ولم يقل منك او حرام ولم يقل عليك لم تطلق كما في المعراج انت طالق واحدة او لا وكذا لو قال انت طالق او غير طالق او انت طالق ولا شيء فلا يقع الطلاق لانه ادخل الشك في الايقاع قال العلامة المصري رحمه الله تعالى ولو قال انت طالق فلانة او فلانة يقع على الاخيرة وعلى احدى الاخريين ولو قال انت طالق فلانة وفلانة يقع على الاخيرة وعلى احدى الاوليين والبيان اليه انتهى وقال اردت الترديد بين الاولى ومجموع الاخريين وفي المسئلة الاولى الترديد بين مجموع الاوليين والاخيرة ينبغي ان يقبل كما لا يخفى او مع موتي او مع موتك لغو لا يقع به لعدم الاهلية في موته وعدم المحلية في موتها فلا يمكن الايقاع والموقع فيه ولو ملكها ملكا حقيقيا باي سبب كان كالشراء والهبة والارث بخلاف المكاتب حيث لو اشترى زوجته لا ينفسخ لعدم حقيقة الملك لقيام الرق وانما الثابت له حق الملك وهو لا يمنع بقاء النكاح او شقصها او ملكته او شقصه بطل العقد لمنافاة بين ملك الرقبة وملك النكاح في الاشخاص واجتماع المالكية والمملوكية في الاشخاص لكن اثر النكاح لا يرتفع بالكلية كما ارتفع اصله لانه لو طلقها ثنتين ثم ملكها لا تحل الا بعد زوج آخر فلو اشتراها ثم طلقها لم يقع لعدم بقاء النكاح والطلاق يستدعي ذلك واما لو اعتقها بعد الملك ثم طلقها فوقع الطلاق عليه ولو قال لامة مورثه ان مات مولاك فحرة فمات لم تعتق وقال زفر تعتق وهو رواية عن محمد رحمه الله تعالى وكذا لو اشترت المرأة اياه وملكته لا يقع وحل وطئه اياها بملك اليمين بلا عدة واستبراء فاما اذا تزوجها من غيره فلا بد من عدة وكذا اذا اعتقها ظهرت العدة ولهذا قال محمد يقع الطلاق اذا ملكته لقيام العدة من وجه وفي الصورتين اذا اراد

انا منك طالق لغو لان المحل لمحل الطلاق

لا يقع الطلاق بالشك

رد ابن نجيم

بطل العقد بالملك ولو كان مالكا بجزء من الطرفين

لو طلقها ثنتين ثم ملكها لا تحل الا بعد زوج آخر

قول زفر رضي الله تعالى عنه

المرأة التزوج لا بد من عدة اما العدة في اشترائها اياه فبالاتفاق وباشترائه اياها لا بد منها ايضا اذا زوجها من غيره او اعتقها كما قدمناه ولكن بالنسبة الى نفسه لا عدة لها وبهذا ظهر الفرق بينهما ولا يلتفت الى ما قاله العيني من ان هذا الفرق غير صحيح انت طالق ثنتين مع عتق مولاك اياك والعامل في المفعول الصريح باعتبار اسم المصدر كاعجبني كلام مكتب زيدا فان العتق قاصر عن العمل فيه وان كان المذكور المتعدي وهو لفظ الاعتاق فلا كلام فيه ثم ان كلمة مع وان كان في الاصل للقران لكن تجيء بمعنى التاخر كما في قوله تعالى ان مع العسر يسرا بخلاف ما اذا قال لاجنبية طالق مع نكاحك لا يقع الطلاق اذا تزوجها لان في الاول مالك للطلاق تنجيزا وتعليقا وفي هذه الصورة لا يملك اصلا فاعتق له الرجعة فانه على التعليق بالاعتاق وان ذكر المتكلم العتق لكن المراد الاعتاق لان العتق حكمه فاستعير الحكم للعلة فكان مجازا فيه فيكون وقوع الطلاق بعد العتق فيملك الزوج الرجعة لتصادفه المرأة حرة لان مع وان كان للمقارنة لكنها قد تحتمل التاخر كما في قوله تعالى ان مع العسر يسرا كما بين في الاصول ولو علق عتقها بان قال المولى للامة اذا جاء غد فانت حرة وطلقها بمجيء الغد وقال زوج تلك الامة ايضا اذا جاء غد فانت طالق طلقتين فجاء الغد لا يملك الزوج الرجعة عندهما لان المعلقان بشرط واحد يقتضي ان يصادفها على الحالة التي صادفها عليها العتق وهي الرق فتغلظ الحرمة بلا شك بخلاف المسئلة الاولى لان الاعتاق هناك شرطها فيقع الطلاق بعده وقال محمد له الرجعة لانهما لما تعلقا بشرط واحد وجب ان تطلق زمن نزول الحرمة فيصادفها وهي حرة لاقترانهما وجودا فلا تحرم بهما حرمة غليظة ولو كان المعلول يعقب العلة لتقدمها كما هو رأي الجمهور لا اقتران المعلولين في الوجود وجزم التفتازاني في التلويح بتقدم العلة على المعلول بمعنى احتياجه اليها ويسمى التقدم بالعلة او بالذات وبمقارنة العلة لمعلولها بالزمان كيلا يلزم التخلف ولهذا قال بعضهم ان المعلول يعقبها بلا فصل سواء كانت عقلية او شرعية كما اختاره كمال الدين بن الهمام في شرح الهداية فيكون الاختلاف مبنيا على ذلك الاصل المختلف فيه بين الاسلاف فعدتها في الصورتين ثلاث حيض اما في الاول فانها حكم الطلاق وفي الثانية للاحتياط كما احتيط في الحرمة الغليظة وذكر في المبسوط انه لو كان الزوج مريضا لا ترث منه لانه حين تكلم بالطلاق لم يقصد الفرار اذ لم يكن لها حق في ماله لان العتق والطلاق يقعان معا ثم الطلاق يصادفها وهي رقيقة فلا ميراث لها انت طالق هكذا الهاء للتنبيه والكاف للتشبيه وذا للاشارة وفي المبتغى لو قال انت طالق مثل هذا واشار الى اصابعه الثلاث يقع ثلاثا ان نوى ثلاثا والا فواحدة فتعين الفرق بين الكاف ومثل فان الكاف للتشبيه في الذات ومثل للتشبيه في الصفات واما لو قال انت طالق واشار باصابعه ولم يقل هذا فهي واحدة لفقد التشبيه واشار بنشر الاصابع لا بالضم كما هو العرف بثلاث اصابع اصبع يذكر ويؤنث والغالب التانيث وفي كلام فارس ما يدل على التذكير وفي المصباح مؤنثة

التطليقتين لان الاماء لا رجعة عند الامامين لانه عند زوال الرق

وفي التلويح العلة مقارنة على المعلول

وفي الصورتين ثلاث حيض

ثم الطلاق يصادفها وهي رقيقة فلا ميراث لها

وفي كلام ابن فارس ما يدل على التذكير

كسائر اسمائها مثل الخنصر فهي ثلاث للتشبيه بعدد المشار اليه المفيد كمية الثلاث
فان تقع الابهام الذى ذكر حين الطلاق قبل الاشارة بالاصابع ولا يلتفت اليها
قال كمال الدين في الفتح ان الابهام في كذا الا في هكذا فانه ليس فيه الابهام ردا على صاحب
الهداية فتأمل ولو اشار بواحدة فواحدة او بثنتين فثنتان انت طالق باين صفة ولو
بالعطف بان قال انت طالق وباين او ثم باين وقال ولم اثو بقولي باين شيئا فهي رجعية
او البتة او فحش الطلاق وهو توصيف الطلاق بشيء كان على وزن افعل كالاسود والاكبر
الاغلظ والاعظم الا قوله اكثره بالثاء المثلثة لانه يقع به الثلاث ولو قال نويت واحدة
لا يدين كما في شرح العلامة او طلاق الشيطان او البدعة لان الرجعة هو السني غالبا او كالجبل
للتشبيه بما يوجب زيادة في العظم وهو زيادة وصف البينونة وكذا مثل الجبل او اشد
الطلاق اراد به الوصف لكونه صيغة على وزن افعل ولذا لم يكن للثلاث بلا نية او كالف
ان لم ينو الثلاث تثبت البينونة لكونها تشبيها في القوة وان نواها يكون التشبيه في العدد
فيقع وفي الظهيرية لو قال انت طالق كالنجوم فهي واحدة لكون التشبيه في الصفات لا في
العدد الا ان يقول كعدد النجوم وقال كعدد شعر بطن كفي او عدد شعر ابليس وقعت واحدة
اذا لم يكن على كفه شعر لم يقع على عدد الشعر فصار كانه قال انت طالق ولم يزد على ذلك
وكذا في مجهولية النفي والاثبات وفي عدد الرمل ثلاث اجماعا وفي عدد التراب فهي واحدة
بائنة عند ابي يوسف وثلاث عند محمد كما في الجوهرة او ملاء البيت لان الشيء قد يملاء
البيت لعظمه في نفسه الا ان ينوي املائه لكثرته فانها نوى صحت نيته وعند عدمها ثبت
الاقل او تطليقة شديدة صفة للتطليقة لانه لو قال انت طالق قوية شديدة او طويلة او
عريضة ولم يذكر التطليقة كان رجعيا لانه لا يصلح ان يكون صفة للطلاق ويصلح ان
يكون صفة المرأة كما نقله العلامة عن الاسبيجابي او طويلة او عريضة واما لو قال انت
طالق طول كذا وعرض كذا وهي واحدة باينة لا تكون ثلاثا وان نواها فهي واحدة باينة
ان لم ينو ثلاثا ولو نوى ثنتين لا يصح لكونه عددا محضا الا اذا قصد بقوله انت طالق واحدة
وبقوله باين والبتة او نحوها واحدة اخرى يقع تطليقتان لكونها خبرا بعد خبر وهما
باينتان لان ثبوت الاولى بينونة الثانية فلا فائدة في وصفها بالرجعة لاتصال الثانية
كما حققه العلامة المصري رحمه الله تعالى ولو قال انت طالق على ان لا رجعة لي عليك يلغو
ويملك الرجعة كما في النهاية لكن المذهب انه يقع واحدة باينة كما قدمناه عن المصري فيه
وكذا اذا قال تكون طالقا طلقة تملك بها نفسها توجب البينونة لنفي الرجعة ضمنا
وكم من شيء يثبت ضمنا حتى عرضت علي وثيقة مشتملة على ذلك فحكمنا به بالبينونة
حين ابتلاني بالنيابة في مصر القاهرة وان افتى بعض الاسلاف بخلافه مستدلا
بما قالوا لو قال انت طالق على ان لا رجعة كان رجعيا لكنه كلام مموه وافتاه باطل
وفي القنية ان جامعت فلانة فهي طالق فجامعها فيما دون الفرج وقضى شهوته

وفي العطف رجعية

وقوع الثلث ثلاث بالاجماع

على ان لا رجعة باين كما في العرضه واقعة عندي

فان لم

فان لم حنث والا فلا وان قال عنيت فيما دون الفرج لا يصدق حنث باقراره على هذا
ايضا حلفه بالطلاق بان لا يقول ذلك السر الذى بيننا ثم المحلف ذكره لآخر لا يحنث
لانه لما ذكره الحالف مع غيره لم يبق ذلك سرا ولو قال ان تكلمت بهذا السر
او قلته فهي طالق فذكره لمن هو عارف به يحنث ولو قال ان افشيته لا يحنث

فصل في الطلاق قبل الدخول والطلاق بعده اصل ولذا قدمه طلق غير المدخول
بها وغير سواء قال اوقعت عليك تطليقات بالخلاف او قال انت طالق ثلاثا
عند الجمهور كما صرح به محمد بن الحسن وقال بلغنا ذلك عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
وعن علي وابن مسعود وابن عباس رضي الله تعالى عنهم وعبارة المص قدس سره على الخلافية
والاتفاقية وما قاله ابن فرامرز من ان هذه العبارة احسن من عبارة الوقاية والكنز لان
فيها اشارة الى الخلاف المذكور ليس بوجه وان فرق الطلاق بغير العطف نحو انت طالق طالق
او انت طالق او انت طالق او بالعطف سيذكره المص رحمه الله تعالى بانت بواحدة فلا يقع
ما بعدها وفي المجمع قال لغير المدخول بها انت طالق انت طالق انت طالق لا يقع الا
واحدة عند الامام وفي المدخول بها يقع الثلاث ولو ماتت الزوجة او بموت الزوج قبل الذكر
العدد يقع واحدة كما في الخانية ولو اراد ان يقول انت طالق ثلاثا فلما قال انت مات
واخذ انسان فمه يقع واحدة بعد الايقاع بعد الصيغة قبل تمام العدد لغا لم يقع شيء
سواء كانت مدخولة او غير مدخولة وفي المحيط لو قال لها انت طالق ان دخلت الدار فماتت
قبل قوله ان دخلت الدار لم تطلق ولو قال انت طالق ان شاء الله تعالى فماتت المرأة قبل
الاستثناء لم يقع شيء ولو قال انت طالق واحدة وواحدة بالعطف لانه لمطلق الجمع
والجمع المعاطفات في معنى العامل فلا يتوقف الاول على الآخر فتبين بالاولى فلا يقع
بعدها فاندفع ما قيل من انه للترتيب وذلك بالفاء وثم فبالطريق الاولى قال العلامة
المصري في الاشباه اذا دخل كلمة او في الايقاع على امرأتين والمعينة شرط فان التعيين
بعد وجود الشرط انتهى وذكر في الخانية انت طالق او لست برجل فهي طالق لانه رجل
وهو كاذب في هذا ولو قال انت طالق او انا رجل كان صادقا ولم تطلق او قبل واحدة
او بعدها واحدة في الظرف يقع واحدة لانه ايضا وقع الاولى قبل الثانية في قبل
واحدة فبانت به وكذا في بعدها واحدة لانه وصف الثانية بالبعدية وفي بعد
واحدة او قبلها واحدة لان الايقاع الطلاق في الماضي ايقاع في الحال لامتناع
الاسناد في الماضي فيفترقان فيقع ثنتان وكذا في واحدة بعد واحدة لانه جعل البعدية
صفة للاولى فاقتضى ايقاع الثانية قبلها فكان ايقاعا في الحال فيفترقان او مع او معها
فللقران سواء كانت بالضمير او لا يقع ثنتان منجزا ومعلقا كما يدل عليه اطلاق
المص رضي الله تعالى عنه في مسائل الظروف وصورها مبسوطة في التتمة ان دخلت
الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت يقع واحدة فيلغو ما بعدها ان

طائف

رد ابن فرامرز

رد ابن نجيم

تدم الشرط وقال كمال الدين بن الهمام لو ذكر بغير العطف يقع واحدة بالاتفاق
عند وجود الشرط ويلغو ما بعده لعدم ما يوجب التشريك وفي الفتاوى الصغرى
وفي حصر المسائل للنسفي لو قال ان دخلت فانت طالق ان دخلت الدار فانت
طالق ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت مرة واحدة طلقت ثلاثا لوجود
شرط الكل وان اخر الشرط بان قال انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار
فثنتان عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا يقع ثنتان فيهما قال العلامة المصري
في الاشباه اذا قال ان سررتك فانت طالق فضربها فقالت سررت لم يقع
كما في الخانية انتهى وذكر في الولوالجية لو اعطاها الف درهم فقالت لم تسرني
فالقول قولها لانها يحتمل طمعت في الالفين فلا تسر فتأمل **فصل في الكنايات**
في الطلاق اخر عن الصريح لانه الاصل في الافهام وهي للابهام في المراد ولهذا لا يقع بها
الطلاق الا بالنية فانها في اللغة من كنى يكني اذا ستر وفي علم البيان تصريح لازم
المستعار ورديفه الدال عليه وهي الاظفار في قولنا اظفار المنية التي كانت لازمة للسبع
الذي لم يصرح بذكره كما حققه التفتازاني وفي اصول الفقه اختصر والكلام حيث قالوا ان كل
واحد من الحقيقة والمجاز اذا كان في نفسه بحيث لا يستر المراد فصريح والا فكناية فعلى هذا
لا يدخل فيها المشكل والمجمل كما بين في محله لا تطلق بها اي بالكنايات لانها موضوعة
لما اعم من الطلاق الا بنية او دلالة الحال قضاء لانه لا يقع ديانة الا بالنية فلا مدخل
لدلالة الحال فتطلق واحدة رجعية فلا يعتبر نية البينونة الكبرى او الصغرى قال الشارح في الاشباه
واما الكناية فلا يقع بها الا بالنية ديانة سواء كان معها مذاكرة الطلاق او لا انتهى لا بدان يراد
انه لا يحتاج الى نية الطلاق في الصريح مع ظهور ارادة المراد به حتى لا يخرج ما لو كان يكرر مسائل
الطلاق بحضرتها كما قدمه في الاشباه وقال فيه ايضا واما الهبة فلا تتوقف على النية فلو وهب
مازحا صحت كما في البزازية انتهى لكن لا يخفى ان ما قاله لا يفهم مما في البزازية لان المذكور فيها
لو قال هب لي على وجه المزاح فوهب وقبل وسلم جاز فكان المزاح واقعا في طلب الهبة
ثم وقعت هي بلا مزاح ظاهرا ومسجعة بشرايطها والظاهر يكفي في مثل ذلك فالاولى ان
يقال ان الهبة تصح بلا نية بل صدق الموهوب له على ذلك لا يصح في اعتدي لانها
تحتمل الاعتداد من النكاح ومن نعم الله تعالى فتعين الاول بالنية ويقتضي طلاقا سابقا
وهو يعقب الرجعة ان كان بعد الدخول واما قبله فهو مجاز عن كونه طالقا من اطلاق اسم الحكم
وارادة العلة كما حققه المصري ومن العجائب ان الكمال بن الهمام قال اعتدي يقتضي طلاقا
بعد الدخول وهو اعم من رجعي وبائن لا يوجب ذلك تعين البائن بل تعين
الاخف لعدم الدلالة على الزائد انتهى لكن لا يخفى انه يلزم عليه انه لو نوى البائن في قوله
اعتدي صحت نيته وعلى ما جسم السلف من المشايخ رحمهم الله تعالى لم تصح نيته والتحقيق
في ذلك الرجعي يقع بالصريح كانت طالق ونحوه وان كان طلقتين وبالكنايات

كانت واحدة واراد به الطلاق او اعتدي واراد به الطلاق او استبري رحمك واراد الطلاق
ولا يقع بهذا القول من الطلاق اكثر من واحدة اذا نوى الاكثر واما اذا قال لزوجته انت
خلية او انت برية او باين او بتة او حرام او امرك بيدك او اختاري فقالت اخترت نفسي
يقع في جميع ذلك طلاق باين في ذكر الطلاق وان نوى به الثلاث يقع الثلاث
الا في اختاري فانه لا يكون بالاختيار الا تطليقة واحدة باينة وان نوى اكثر منها كما
نص عليه الطحاوي في مختصره قال ابو جعفر وان قال غير اعتدي وفي غير اختاري قد
نويت واحدة او اثنتين او طلاقا بلا عدد اراد به كانت طالقا واحدة باينا لا
وان كان شيء من هذا في رضا او في غير ذكر الطلاق قال لم ارد به الطلاق كان القول في
ذلك قوله مع يمينه بالله عز وجل على ذلك وان كان ذلك في غضب وقال لم ارد
به طلاقا لم يصدق في اعتدي وامرك بيدك واختاري وصدق في الخمس الباقي ويقع الطلاق
عند الامام الاعظم بقوله قد خليت سبيلك ولا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك وعن
ابي يوسف قد فارقتك وقد خلعتك يقع بهما الطلاق ومن طلق امرأته تطليقة
باينا بخلع او بما سواه ثم طلقها وهي في العدة وقع الطلاق عليها اذا كان الطلاق
صريحا غير مكني كما لو قال لها انت علي حرام او خلية او برية وما اشبه ذلك من
الطلاق المكني واراد به الطلاق ثم تطلق لان البائن لا يلحق البائن سيأتي زيادة لا
تحقيق في محله ان شاء الله تعالى واستبري رحمك لا كان صريحا في المقصود من العدة
وهو براءة الرحم فيحتمل استبريه لاني طلقتك او طلقتك اذا علمت الخلو عن الولد وعلى
الاول يقع وعلى الثاني لا فلا بد من النية ويجب كونه مجازا عن كوني طالقا في المدخولة
اذا كانت آيسة او صغيرة وفي غير المدخولة مطلقا وانت واحدة لاحتمال صفة المحذوف
وهو تطليقة ولا يخفى ان هذا ليس من باب الكناية عند علماء البيان بل من قبيل
الحذف وكونه كناية باعتبار استتار المراد كما حققه سعد الدين في التلويح فاذا نوى
هذا الوصف فكانه قال والطلاق يعقبه الرجعة لاحتمال غيره نحو انت واحدة عندي او
في قومك فتعين الطلاق في هذه الالفاظ الثلاثة اقتضاء وفي قول صاحب الهداية
ان صار المصدر مذكورا ركاكة حلها يحتاج الى المراجعة الى الكافي للمص رحمه الله
والحاصل ان المصدر من قبيل رجل عدل فيكون الطلاق بمعنى طالق وهو صريح فلا يحتاج الى
نية كما قدمناه في باب الطلاق رجعية ولو نوى البينونة الكبرى او الصغرى كما في الاولين
ثم لا يخفى انه لا يعتبر اعراب واحدة على الصحيح لان قول العامة لا يميزون بين وجوه
الاعراب واما الخواص فلا يلتزمونه في كلامهم عرفا لكونه صناعتهم والعرف لغتهم كما ذكره
العلامة في شرح على المنار بخلاف الاقرار حيث لو قال علي الف درهم غير دانق رفعا ونصبا فيحتاج
الى الفرق ثم ان الاصل الذي عليه الفتوى في الطلاق بالفارسية انه ان كان فيه لفظ لا يستعمل الا في
الطلاق فذلك اللفظ صريح يقع به الطلاق بلا نية اذا اضيف الى المرأة لان الصريح لا يختلف

باختلاف اللغات وما كان بالفارسية يستعمل في الطلاق وغيره فهو من كنايات الفارسية
فحكمه حكم الكنايات العربية في جميع الاحكام كما بين في المعراج قال لامرأته انت اطلق من
فلانة طلقت ان نوى كما في الكبرى وفي غيرها اي غير الثلاثة وفي معناها تقع واحدة بائنة
وان نوى ثنتين وتصح نية الثلاث بخلاف انت طالق لانه موضوع شرعا لان انت
الرجعية فلا يملك العبد تغييره وهي باين بان الشيء اذا انفصل فهو باين وبانت المرأة بالطلاق
فهي باين بغيرها بتة من باب ضرب تبلة من باب قتل اذا قطعها من الرجعة حرام من حرم الشيء
حرمة اسم قال انت علي حرام او انت حرام بدون لفظ علي فالمتعارف ايقاع البائن لا الرجعي
وان قال لم انو لم يصدق كما في البزازية فعلى هذا يندفع ما قيل من انه اذا وقع الطلاق بلا نية ينبغي
ان يكون كالصريح فيكون الواقع رجعيا ورأيت في القنية لو قال امرأة حرام ولم يرد الطلاق يقع
قضاء وديانة ولو قال هي حرام كالماء يحرم لانه تشبيه بالسرعة خلية من خلت المرأة من مانع
النكاح خلوا فهي خلية وناقة خلية مطلقة من عقالها فهي ترعى حيث شاءت برية لاحتمال
النسبة الى الشر وهو سوء الخلق ولاحتمال كونها برية عن النكاح حبلك هو الرسن على
غاربك جمعه الغوارب وهو اعلى كل شيء حيث شبه انطلاق المرأة من قيد النكاح او العمل
بهملة الناقة اذا اريد اطلاقها ترعى وهي ذات رسن والقي الحبل على غاربها وهو ما بين السنام
والعنق كيلا تتعقل به اذا كان مطروحا الحقي بكسر الهمزة وفتح الحاء من باب الافعال لكنه
يغاير ما في الغاية من انه الحقي من اللحوق لا من الالحاق باهلك وفي القنية قالت تغير
لوني فقال الزوج رددتك بهذا العيب ونوى الطلاق يقع وفي البزازية الحقي بر فقتك
يقع اذا نوى وهبتك لاحتمال البينونة فان الهبة تقتضي زوال الملك وان لم تقبلها كما عن
من اطلاقه رحمه الله تعالى ويؤيده ما ذكر في المحيط لكن التحقيق انه مجاز عن رددتك اليهم كالحقي
باهلك لاهلك مثل وهبتك لابيك او لابنك او للازواج فانها ترد الى هؤلاء
عادة بخلاف الاجانب لانه لو قال وهبتك للاجانب فانه ليس بكناية والاخ والاخت
والعمة والخالة من الاجانب هنا لا ترد اليهم بالطلاق عادة سرحتك كقوله انت خلية
كما في الخانية ومشايخ خوارزم قاطبة كانوا يفتون بان لفظ التسريح بمنزلة الصريح يقع
طلاق رجعي بدون النية كما في المجتبى فارقتك وفي القنية والاقرار بالفرقة ليس باقرار
بالطلاق لاختلاف اسبابها امرك بيدك تفويض الطلاق اليها فكان لها ان تطلق نفسها
اختاري وهو كناية ايضا لها ان تطلق نفسها اذا اختارت الطلاق قال ابن فرامرز وتقع بنية
الثلث في غيرها من الكنايات الا في اختاري لما سيأتي في الباب الذي يليه ان الاختيار لا
يتنوع وهذا الاستثناء لا بد منه ولم يقع في الكنز لكن لا يخفى ان الامام يعقوب رضي الله تعالى
عنه قال ان اللفظ الواحد لا ينتظم النوعين فيحمل على الاغلظ فاذا لم يتنوع فالمراد الاغلظ
قال زيد بن ثابت يقع الثلاث ففي المسئلة اختلاف وانه سيتضح في اول باب تفويض
الطلاق بقوله ولم يصح نية الثلث انت حرة عن رق النكاح او عن حقيقة الرق وكذا

واعتقتك كما حققه كمال الدين في شرح الهداية تقنعي من القناع وهو الخمار التي تلبسها
المرأة تخمري من اختمرت المرأة وتخمرت لبست الخمار كما في المصباح استتري
من اطلاقه رحمه الله تعالى يفهم انه لو قال استتري مني خرج عن كونه كناية كما افاده في فتح
شرحه فانه يحتمل ان يكون المراد في جميع ذلك انك حرمت علي بالطلاق او ان
لا ينظر اليك اجنبي اعزبي بالعين المهملة او بالمعجمة والبعد والمعنى ابعدي
لاني طلقتك او لزيارة اهلك اخرجي اذهبي ولو قال اعني يقع اذا نوى كما في
المعراج وفي البزازية اذهبي تزوجي يقع واحدة ولا حاجة الى النية الا ان تتزوج قريبة فان
نوى الثلاث فثلاث انتهى ولو قال لها افلحي يريد الطلاق يقع لانه بمعنى اذهبي لان العرب
تقول افلح بخير ويحتمل اظفري بمرادك يقال افلح الرجل اذا ظفر بمراده وفي الخلاصة ولو
قال اذهبي الى جهنم يقع ان نوى ولو نوى الف مرة الطلاق فثلاث كما في المبتغى وقال
بائن عن الزوجية يقع بلا نية كما في البدائع قومي بضم القاف وسكون الواو وكسر الميم وسكون الياء
المراد في جميع ذلك ان يقول لحاجة او لاني طلقتك ابتغي الازواج انا ملكتك وحللتك دل الطلاق
النفس رحمه الله على ان الكنايات كلها يقع بها الطلاق بدلالة الحال كما قاله القدوري والسرخسي
وفخر الاسلام وغيره من المشايخ فقال بعضهم لا يقع بها الا بالنية ولو قال اعتدي
... ونوى بالاولى طلاقا ولو قال نويت بالكل واحدة كان ناويا بكل لفظ ثلاث
الطلقة وهو مما يتجزى فيتكامل فتقع الثلاث كما ذكر في المحيط وبما بقي حيضا ان كان
من ذوات الحيض وان كانت آيسة او صغيرة فقال اردت بالاولى طلاقا وبالباقي تربصها
بالاشهر كان الحكم كذلك كما حققه العلامة صدق قضاء وديانة وان لم ينو بما بقي شيئا
فهي ثلاث لان مذاكرة الطلاق تنحصر في سؤال الطلاق بل اعم منه ومن تقدم الايقاع
فلما نوى بالاولى طلاقا صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان للطلاق لدلالة ...
الايقاع فلا يصدق في نفي النية وتطلق بلست لي امرأة وكذا ما انت لي بامرأة او لست
لك بزوج وكذا ما انا لك بزوج ولا نكاح بيني وبينك وقوله صدقت في جواب قولها
لست لي بزوج كما في المحيط ان نوى طلاقا تريد ان كان النكاح ظاهرا وعند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه لصلاح انشاء الطلاق كصلاح انكاره فتعين الاول بالنية وعندهما لا ...
تطلق وان نوى لكذبه وانما اذا قال لم اتزوجك او لم يكن بيننا نكاح و والله ما انت بامرأة
او قوله لا عند سؤاله بقوله ألك بامرأة وقوله لا حاجة فيك فلا يقع الطلاق وان نوى
ثم ان رأيت في المحيط الوقوع في قوله لا عند سؤاله قال ولو قال لا نكاح نفيا يقع الطلاق
والاصل نفي النكاح اصلا لا يكون طلاقا بل جحودا وانما نفي النكاح في الحال يكون طلاقا
اذا نوى ثم لا يخفى ان الواقع بهذه الكناية رجعي كما اشار اليه المص بقوله تطلق ووقع
البحث فيه مع بعض المعاصرين المشتغلين بالفقه حتى كتبت له رسالة مستقلة فيطلب
منها والصريح الذي يقع به الرجعي الشامل للكنايات الرواجع ايضا خاطبها به

او انت طالق موضوع لان انت الواحدة الرجعية

لو قال امرأة حرام ولم يرد الطلاق يقع قضاء

ولو قال هي حرام كالماء يحرم

يقال افلح الرجل اذا ظفر بمراده

التسريح يعني الشيخ خوارزم عند ...

الاقرار بالتفريق ليس باقرار بالطلاق

رد ابن فرامرز

وهذه الكنايات رواجع حين الخطاب اولا شاركه بعض الثلاث الاول

واشار اليها والّا اذا قال كل امرأة له طالق فانه لا يقع على المختلعة وكذا ان قال ان فعلت كذا فامرأته كذا يقع على المعتدة من بائن كما في البزازية الكنايات المفيدة للبينونة لا تلحق المختلعة بخلاف الرجعية ولو بالرجعية الكنائية وفي المجمع للاختلافات الخلع طلاق باين قال ابو حنيفة اذا طلق زوجته المختلعة منه يلحقها طلاقه في مدة العدة اذا قال لها انت طالق او اعتدي او استبرئي رحمك او انت واحدة فان الاول صريح والبواقي رواجع كما مر في فصل الكنايات ولا يلحقها مرسل الطلاق وكنايته وكل فرقة توجب الحرمة المؤبدة او تفيد لا يلحقه الطلاق يلحق الصريح كما قال انت طالق ثم قال انت طالق او طلقها على مال والباين كما لو قال لها انت باين او خلعها على مال ثم قال لها انت طالق او هذه طالق لحديث مسند المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة اما اذا قال الطلاق بائنا ثم على البائن في العدة فانه غير صريح اعتبارا بتنجيزه كما في البدايع ثم لا يخفى عليك الصريح اذا لحق البائن كان بائنا لان البينونة السابقة تمنع الرجعة وفي الخلاصة اذا وقعت الفرقة بخيار البلوغ او خيار العتق بعد الدخول ووجب عليها العدة فلو طلقها في هذه الحال لا يلحق اليه الطلاق كما في الاصل والمعتدة بعد بعض الوطي لا يلحقها الطلاق سيأتي في باب العدة والباين سواء خالعها او طلقها على مال صحيح ويجب المال يلحق الصريح الرجعي ورأيت في القنية رقم شمس الائمة الاوزجندي ولو قال طلقها على الف فقبلت ثم قال في عدتها انت باين لا يقع انتهى لكن الظاهر انه من قبيل الباين اللاحق اذ امكن جعله خبرا عن الاول لصدقه فلا حاجة الى جعله انشاء وفي الحاوي اذا طلق المبانة في العدة ولو بصريح الطلاق يقع ولا يقع بكنايات الطلاق شيء وان نوى انتهى الظاهر ان مراده غير الرواجع كما وضحه كمال الدين في الفتح لان المراد من الباين الذي لا يلحق الكنايات المفيدة للبينونة بكل لفظ كان لانه هو الذي كان ظاهرا في الانشاء لا الباين الباين يلحق الباين اذا كان الطلاق باينا بالكنايات وما وقع بلفظ الباين صريح ولو قال للمبانة انت طالق باين يقع عليها ويلغو قوله بائن ويبقى قوله انت طالق تصحيحا لكلامه وفي البزازية قال للمبانة انت طالق باين يقع اخرى ولو قال انت باين لا لانه اخبار خلاف الاول ولو قال ابنتك بتطليقة لا يقع لانا لو الغينا قوله ابنتك يبقى قوله بتطليقة فلا يقع شيء وفي الخانية اذا قال لامرأته انت باين ثم طلق ثلاثا في العدة قبل يقع لان الصريح يلحق الباين نقله ابن فرامرز على عن الكافي وايده لكن الفتوى على خلافه كما في كثير من الكتب انه لا يقع لان الثلاث باين معنى والباين لا يلحق الباين وعليه الفتوى الا يعني ان الباين يلحق الباين والتحقيق في ذلك ان الطلاق الصريح يلحق الطلاق الصريح كما اذا قال انت طالق وقعت طلقة ثم قال انت طالق يقع الطلاق الاخرى لبقاء النكاح والطلاق الصريح ايضا يلحق الباين كما اذا قال لها انت باين او خالعها على مال ثم قال انت طالق يقع الطلاق الاخرى والطلاق الباين يلحق الطلاق الصريح

الطلاق الباين كما يلحق الطلاق الصريح الطلاق الباين كما اذا قال انت طالق ثم قال لها انت باين لا يقع الا طلقة واحدة بائنة لان الثاني يحتمل ان يكون خبرا عن الاول فلا حاجة الى الانشاء لكن روى انه اذا قال عنيت به البينونة الغليظة يعتبر ويثبت به الغليظة لكن لا يخفى انه ليس من باب اللحاق كما نبهنا عليه واذا كان الباين معلقا بان قال ان دخلت الدار فانت باين ثم قال انت باين ثم دخلت الدار يقع كما مر وعند زفر لا يقع والله اعلم اذا كان معلقا قبل المنجز الباين بان قال لها ان دخلت الدار فانت باين او الطلاق ثم ابانها منجزا بالشرط وجد وهي في العدة فيقع عليها طلاق آخر وفي البزازية وكل فرقة توجب الحرمة المؤبدة لا يلحقها الطلاق واذا اسلم احد الزوجين لا يقع على الآخر طلاق وفي البدايع واذا ارتد ولحق بدار الحرب وطلقها في العدة لم يقع عليها طلاق واذا عادت قبل الحيض لم يقع كذا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لبطلان العدة باللحاق ثم لا يعود بخلاف المرتد وخلاصة الكلام ان كل فرقة هي فسخ من كل وجه لا يقع الطلاق في عدتها وكل فرقة هي طلاق يقع الطلاق فيها في العدة كما افاده صاحب البدايع جزاه الله تعالى عنا خيرا قال العلامة المصري في الاشباه في فتاوى قاضيخان رجل له امرأتان عمرة وزينب فقال يا زينب فاجابته عمرة فقال انت طالق ثلاثا وقع الطلاق على التي اجابت ان كانت امرأته وان لم تكن امرأته بطل لانه اخرج الجواب جوابا بالكلام التي اجابت وان قال نويت زينب طلقت زينب وقد وقع الطلاق على زينب بمجرد النية لكن لا يخفى ان هذا التفريع غير صحيح فقد ذكر المسئلة في البزازية وعلل بان الوقوع على الاولى بالاشارة وعلى الاخرى بالاقرار لا بالنية ففي كلامه قصور والله اعلم

باب تفويض الطلاق

بيان ما يوقعه غير الزوج بخلاف السابق فانه يوقعه الزوج فيه بنفسه صريحا وكناية قال لها اختاري ولما لو قال لها اختاري الطلاق فقالت اخترت الطلاق فهي واحدة رجعية لانه خيرها بين اختيار نفسها بتطليقة رجعية وبين ترك التطليقة الصريحة قال شيخ الاسلام ولو قال اختاري فاختارت نفسها في المجلس ثم قال الزوج قيدت الاختيار بالفراغ عن المهر وقالت المرأة اطلقت فالبينة بينة الاطلاق بنوى به الطلاق لانه من الكنايات ودلالة الحال مذاكرة الطلاق والغضب يقوم مقامها ثم ان القول قوله مع اليمين لعدم النية والدلالة والبينة بينتها على اقرار الزوج بالنية لا على النية وتقبل على اثبات الغضب ومذاكرة الطلاق كما حققه الولوالجي فاختارت المرأة لانه لو اختار زوجها لم يقع وخرج الامر من يدها في مجلسها اي بمجلس المرأة لا بمجلس الزوج فانه لو اخبرها وقام هو لم يبطل بخلاف قيامها بانت بواحدة لان فائدة التخيير لم يحصل الا بالبينونة ولم تصح نية الثلاث لان الاستخلاص المستفاد لا يتنوع بخلاف البينونة فانها تتنوع الى غليظة وخفيفة وقال زيد بن ثابت بوقوع الثلاث قولا بكمال الاستخلاص واما اذا قال اختاري لها اختاري فقالت اخترت يقع الثلاث فان كرر التخيير بان قال

لا يلحق الطلاق في الفسخ كما في الاصل

ولا يلحق الكنايات في العدة الا الرواجع من الكنايات فانها تلحق في العدة مما يحفظ كذا قاله ابن الهمام

الصريح الحق الباين كان باينا

والثلاث لا يلحق الباين وعليه الفتوى وقيل يلحق وعليه الفتوى كما في الكافي

رد ابن فرامرز

مطلب اللحاق الطلاق

الباين لا يلحق الباين اذا كان الطلاق باينا بالكنايات وما وقع بلفظ الباين صريح ولو قال للمبانة انت طالق باين يقع عليها ويلغو قوله باين ويبقى قوله انت طالق تصحيحا لكلامه وفي البزازية قال للمبانة انت طالق باين يقع اخرى ولو قال انت باين لا لانه اخبار خلاف الاول ولو قال ابنتك بتطليقة لا يقع قوله ابنتك بتطليقة فلا يقع شيء كما قررناه

قول زفر رضي الله تعالى عنه

وكل فرقة توجب الحرمة المؤبدة لا يلحقها الطلاق واذا اسلم احد الزوجين لا يقع على الآخر طلاق

كل فرقة هي طلاق يقع الطلاق في عدتها بخلاف الفسخ

رد ابن نجيم

لو قال اخترت الطلاق فرجعية

مذاكرة الطلاق والغضب

تقبل على اثبات الغضب والمذاكرة وعلى اقرار الزوج بالنية لا على النية

اختاري اختاري ونوى بكل واحد منهما الطلاق فقالت اخترت يقع ثنتان لان كل واحد
منهما تخيير قائم بنفسه وقولها اخترت جواب لهما والواقع بكل منهما طلاق باين ثم انها لو قالت
نفسي لا بل زوجي يقع كما هو المنقول في اكثر الكتب الموثوق بها ورايت في الاختيار يخالفه
حيث قال لو قالت اخترت نفسي لا بل زوجي لا يقع لانه للاضراب عن الاول فلا يقع
انتهى فان قامت او اقامها الزوج قهرا او اخذت في عمل آخر الذي يدل على الاعراض
ولو بكلام اجنبي بطل خيارها وذكر النفس والاختيار او ما يقوم مقامهما كالتعدد من
الزوج اختيار المرأة نفسها فانه في حكم ذكر النفس كما قاله تاج الشريعة في شرح الهداية في
كلام احدهما شرط للوقوع وفي كلامهما بالطريق الاولى واذا خلت عن كل منهما لم يقع ولو
قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي وان كان بلفظ الماضي تطلق اي تبين لوجود
الشرط ولو قال اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى ولو قالت اخترت
التطليقة الاولى وقعت واحدة اتفاقا كما هو في المعراج او الوسطى او الاخيرة او اختارة
وقع الثلاث لان في لفظه ما يدل على ارادة الطلاق الذي يقبل التعدد بالاختيار بل انه كما ذهب
اليه صاحب الهداية والصدر الشهيد والعتابي وذكر قاضيخان اشتراطها ورجحه ابن الهمام
ولو قالت في جواب قوله اختاري طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة وان كان
مرجحا لانه لا عبرة لايقاعها بل تفويض الزوج والتطليق داخل في ضمن التخيير كما لو امرها بالباين
الرجعي كما لو قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة بخلاف ما لو قالت اخترت نفسي في
طلقي نفسك لان الاختيار لم يفوض اليها لا قصدا ولا ضمنا فعكست وقع ما امر به الزوج
واما ما ذكره صدر الاسلام في جامعه من انه يقع بالرجعي نظرا لما اوقعته المرأة فهو مخالف
لعامة الكتب ثم اني رايت في شرح الوقاية ان في المسئلتين روايتين في رواية تقع رجعية
وفي اخرى بائنة وهذا اصح انتهى وبهذا ظهر ان ما في الهداية احدى الروايتين فنسبه من
نسبه الى الغلط والسهو كما لا يخفى امرك بيدك في تطليقة قال القاضي بديع الدين
لو جعل امرها لو لم تصل نفقتي اليك تطلقي نفسك متى شئت فلم تصل فطلقت
يكون بائنا لان لفظ الطلاق لم يكن في نفس الامر وفي جامع الفصولين امرك بيدك تطلقي
نفسك او لتطلقي نفسك او حتى تطلقي فطلقت فهي واحدة بائنة انتهى او اختاري
تطليقة فاختارت نفسها طلقت رجعية لانه جعل لها الاختيار بتطليقة معقبة
للرجعة والبينونة منتفية بالصريح امرك بيدك وهو كالتخيير في جميع مسائله الا في نية
الثلاث لانها تصح هنا لانه جنس يحتمل العموم والخصوص فايهما نوى صحت نيته كما ذكره
صاحب المحيط بخلاف التخيير ينوي ثلاثا لانه لو لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين في الحرة
وقعت واحدة بائنة فقالت وذكر الفاء يدل على اشتراط المجلس كما ان الخطاب
يقتضي اشتراط علمها حتى لو جعل امرها بيدها ولم تعلم فطلقت نفسها لم تطلق كما
في الولوالجية اخترت نفسي بواحدة وقعن اي الثلاث فان الاختيار يصلح جوابا

للامر باليد على الاصح المختار لكونه ابلغ من التفويض اليها في الامر باليد كما لا يخفى وفي
طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة في جواب قول الزوج امرك
بيدك ينوي ثلاثا بانت بواحدة لانها صفة للطلقة باعتبار خصوص العامل اللفظي
في نية خصوص المقدر فتقع الواحدة لان المرأة لما ملكت الثلاث بالتفويض ملكت الواحدة
فكانت بائنة والتفويض انما يكون في البائن لانها به تملك امرها وذلك بالباين لا
بالرجعي ولا يدخل الليل فلا يكون لها الخيار ليلا في امرك بيدك اليوم وبعد غد
لانه قصد تقييد الامر الاول باليوم وعند زفر يدخل وان رددت الامر بان قالت
لزوجها اخترتك او اخترت زوجي والا لو قالت رددته فانه لا يبطل في يومها بطل امر
الامر في ذلك اليوم الاول وكان امرها بيدها بعد غد باقيا وفي امرك بيدك اليوم
وغدا بحرف الجمع في التمليك الواحد يدخل الليل لعدم الانفصال بها بيوم آخر فكانه قال امرك
بيدك في يومين وفي مسئلة تدخل الليلة المتوسطة في استعمال اللغة والعرف كما لا يخفى
فلا يلتفت الى قول الزيلعي فانه يقتضي دخول الليل في اليوم المفرد فليراجع اليه وان رددت بان
اختارت زوجها في يومها لم يبق بالغد فلا تملك اختيارها نفسها بعد ذلك لانتهاء التمليك
وفي الولوالجية وعليه الفتوى ولو مكث بعد التفويض يوما اذا كان منجزا مطلقا واما اذا كان
معلقا بشرط فلا يصير الامر بيدها الا اذا جاء الشرط فحينئذ يعتبر مجلس العلم ان كان معلقا والقبول
ليس بشرط لكن يرتد بالرد واما اذا كان موقتا بوقت منجزا او معلقا فالامر بيدها
ما دام الوقت باقيا علمت او لا فاذا مضى الوقت انتهى فلا يبطل بالقيام ولا بما يدل
على الاعراض يوما او اكثر كما حققه صاحب الغاية بما لا مزيد عليه ولم تقم او جلست
عن القيام عند عدم ما يدل على الاعراض كما قدمناه او اتكأت عن قعود
لانها اضطجعت عن القيام وهيأت الوسادة كما تفعل للنوم بطل الامر على قول
البعض كما في الخلاصة او عكست بان قعدت عن الاتكاء او دعت اباها للمشورة او شهودا
للاشهاد وانما لو ذهب اليهم وليس عندنا احد يدعوهم ففيه اختلاف او كانت على دابة
فوقفت قال العلامة المصري ولو قال او وقفها مكانه وقفت لكان اولى ليعلم الحكم فيه وقوفها
بدون ايقافها بالاولى انتهى لكن لا يخفى ان العلم بالطريق الاولى في العكس بقي خيارها
لان الخيرة لها في مجلسها وتبدل المجلس بالقيام حقيقة وحكما بما يدل على الاعراض
وان سارت لدلالته على الاعراض لا يبقى والفلك كالبيت لا كالدابة لان سير الدابة يضاف
الى راكبها والسفينة الى الماء والريح والا لا فرق بينهما لتبدل المجلس حقيقة كما لا يخفى ولو قال
لها طلقي نفسك ولم ينو او نوى واحدة وقعت رجعية للتصريح المذكور فيه وان طلقت
ثلاثا سواء اوقعت بلفظ واحد او متفرقا كما في فتح القدير ونواه ولو نوى واحدة لا
يقع شيء عند الامام سياتي وقعن اي وقع الثلاث لان معناه افعل فعل التطليق
فتصح نية العموم وفي حق الحرة ثلاث وفي حق الامة ثنتان ولا تصح نية الثنتين لكونه

الاختيار ليس من الفاظ الطلاق بخلاف البائن

عدداً او بانت نفسي في جواب طلقي نفسك طلقت رجعية فان مخالفتها في الوصف
فقط فوقع اصل الطلاق دون ما وصفته به بخلاف ما لو قال طلقي نصف تطليقة
فطلقت واحدة او ثلاثاً فطلقت لا يقع شيء لان المخالفة في الاصل كما في فتح القدير
لان الاختيار ليس من الفاظ الطلاق صريحاً ولا كناية بدليل الوقوع بابنتك دون اخترت
لان الابانة من الفاظ الكناية والمفوض اليها الطلاق ولا يملك الزوج الرجوع عن التفويض
سواء كان بلفظ التخيير او الامر باليد وطلقي نفسك لانه يتم بالتمليك وحده من غير توقف
على القبول فباعتبار التمليك يتقيد بالمجلس وباعتبار التعلق لا يصح الرجوع عنه ولا
عزلها ولا نهيها لانه تصرف لازم واما اذا قال طلقي ضرتك فله الرجوع لانه توكيل وانابة
ولو قال رجل طلق امرأتي لم يتقيد بالمجلس سيأتي لانه توكيل وله الرجوع الا اذا قال ان شئت
فيقتصر على المجلس ولم يصح رجوعه كما قاله العيني ويتقيد بمجلسها لانه قبول وهو يقتصر
على المجلس الا اذا زاد متى شئت او ما يدل على عموم الوقت كاذا بخلاف ان وكيف
وحيث وكم واين وايناً فيقتصر على المجلس واما اذا علقه بشيء من افعالها كالاكل
فلا يقتصر عليه في الجميع وكلما كمتى في التقييد به مع افادة التكرار الى الثلاث ولو قال
لرجل اي لمن يصح التطليق عنه ولو كان امرأة فلا يحتاج الى ما قاله العلامة المصري من انه لو
قال المص ولو قال لغيرها طلقها لكان اولى ليشمل ما اذا امر المرأة بطلاق ضرتها
طلق امرأتي لم يتقيد بالمجلس لانه توكيل واستعانة فلا يقتصر عليه الا اذا زاد ان
شئت فانه يتقيد بالمجلس وان صرح بانه وكيل كما في الخانية وفيها لو طلقها الموكل
ولو بائناً فطلاق الوكيل واقع ما دامت العدة ولا ينعزل بابانة الموكل الا اذا لم
يكن طلاق الوكيل بمال فلو لم يطلقها الوكيل حتى لو تزوجها الموكل في العدة وقع طلاق الوكيل
وان تزوجها بعد العدة لم يقع قال العلامة المصري في الاشباه فاذا قال لرجل طلقها
لا يقتصر وطلقي نفسك يقتصر الا اذا قال ان شئت فيقتصر وكذا طلقها ان شاءت
كما في الخانية انتهى اقول وفي البزازية طلقها ان شاءت لا يكون توكيلاً ما لم تشأ ولها
المشيئة في مجلس علمها وبعد المشيئة يصير وكيلاً فلو طلقها الآن يقع ولو قام الوكيل
عن مجلسه بطلت الوكالة فلا يقع الطلاق بعده قال الحلواني وذا مما يحفظ ولو قال
لها طلقي نفسك ثلاثاً فطلقت واحدة اي طلقت اقل الطلاق ولو كان ثنتين
فوقعت واحدة وفي الثنتين وقعت ثنتان سواء كانت متفرقة او بلفظ واحد لانها
لما ملكت ايقاع الثلاث كان لها ان توقع ما شاءت فيها ولا فرق بين التمليك و
والتوكيل فيه لا يقع في عكسه كما اذا امرها بالواحدة فطلقت ثلاثاً بكلمة
واحدة عند الامام وقالا يقع واحدة لانها اتت بما ملكته وزيادة فكان الامام
لم يعتبر الواحدة التي في ضمن الثلاث وطلقي نفسك ثلاثاً ان شئت معناه
ان شئت الثلاث فلم يوجد الشرط حيث لم تشأ الا واحدة وعكسه كما لو قال لها طلقي نفسك

رد ابن نجيم

ولو قال طلقي نفسك ثلاثاً فواحدة
ولو قال طلقي نفسك واحدة
فطلقت ثلاثاً لا يقع مما يحفظ

حل التكة لا يحنث

واحدة ان شئت فطلقت ثلاثاً لا يقع فيهما عند الامام وعندهما ايضاً الا في
العكس فانه يقع واحدة فيه عندهما ولو امر بالبائن بان قال لها طلقي نفسك
طلقة بائنة او الرجعي بان قال لها طلقي نفسك طلقة رجعية طلقت في الاولى رجعية
وفي الثانية طلقة بائنة وقع ما امره به من البائن في الاولى والرجعي في الثانية لان
المخالفة في الوصف لا في الاصل حلف انه لا يحل تكته بحلال او حرام فان نوى عين
حل التكة لا يحنث لانه نوى حقيقة كلامه وان نوى الجماع يحنث لان الاعتبار بالمقاصد
حلف ان لا ياتي بحرام قبل او لمس بشهوة لا يحنث ولو جامع فيما دون الفرج يحنث
وان لم ينزل لان المراد الجماع في الفرج او غيره عرفاً قال لها ان خرجت من هذه الدار
من غير اذني فانت طالق ثم اذن لها بالعربية وهي لا تعرف العربية فخرجت طلقت لان
العلم شرط في صحة الاذن واذا خرجت من باب الدار ليكنسه طلقت ثم ان الزوج
اذا اذن لها بالخروج ولم يخرج على الفور قال الخاصي اخاف ان يقع الطلاق عليها
لان مثل هذا ينعقد بالوقف عادة اذا قال لعبده ان خرجت بغير اذني فانت حر
ثم باعه ثم اشتراه ثم خرج لا يحنث حلف ان لا يخرج الى كوفة فخرج من باب داره
لا يحنث ما لم يجاوز العمران دعا جاريته الى فراشه فابت عليه قال ان لم تجيء
الليلة حتى اجامعك فانت حرة فجاءته من ساعته فلم يجامعها او قال ذلك
لامرأته قال ابو يوسف يحنث وقال محمد لا يحنث وعليه الفتوى قال لامرأته
يا سفلة فقال لها ان كنت سفلة فانت طالق واراد به التعليق لا يطلق ما لم يكن
سفلة والسفلة عند الامام الكافر وعند ابي يوسف لا يبالي ما قال وما قيل له
وعند محمد من يلعب بالحمام ويقامر سكران قال لامرأته ان لم يكن فلان له
مع دراهمك فانت طالق لا يحنث قال ابو بكر الاسكاف هذا شيء غير مفهوم
لا مقدور على معرفته انت طالق ان شئت فقالت شئت مقتصرة عليه فانها
لو قالت شئت طلاقاً ان شئت فقال شئت ناوياً الطلاق لكونها شائية طلاقها
لفظاً بخلافها اذا لم تذكر الطلاق لان المشيئة ليس فيها ذكر الطلاق ولا عبرة بالنية
بلا لفظ صالح للايقاع وان شئت فقال شئت ان كان كذا المعدوم غير متحقق
الوجود وفيه اعتراض مشهور وهو ان الارادة والمشيئة متلازمان لا ينفك
احدهما عن الآخر كما في الكتب الكلامية لكن لا يخفى ان هذا عند المتكلمين من اهل
السنة كما نص عليه السيد في المواقف وذلك في صفة الباري عظم شانه وجلت
صفاته فان ارادته تعالى لا بد من وقوع ويتاخر احياناً بالنسبة الى العباد كقيام
الساعة ولبعض احوال الاكوان بحسب المصالح والحكم علت قدرته وتعالى
عن النقص والتخلف كما صرح الجلال الدواني وغيره في محله والكلام في ارادة العباد
فلذا رجح العيني وعند اهل اللغة كالجوهري وصاحب الديوان المشيئة هي الارادة

والافرق بينهما عندهم ايضا لكن لا يخفى ان التسوية بالنظر الى الخالق البارى علت كلمته والفرق بالنظر الينا فلا يلزم اطراد ما قاله اهل اللسان الا ترى ان الارادة تذكر مضافة الى غير العقلاء كما فى قوله تعالى فوجدا فيها جدارا يريد ان ينقض وكذا المشية كما انشد ابن السكيت شعر يا مرحباه بحمار عفراء اذا اتى قربته بما شاء من الشعير والحشيش والماء مجازا اما فى الجدار فظاهر وفى الحمار ايضا لان جزاله المراد فى الشعر وما فى اللغة ليس بمقصور على الحقايق الا اساس اللغة كما لا يخفى على المتتبع بطل اى لم يقع نفى لانه علق الطلاق بمشيتها المنجزة وهى اتت بالمعلقة فلم يوجد الشرط ثم الشرط فى اشتراط النية مع كون الطلاق صريحا لانه يحتمل ان يكون المقصود منه الوقوع والوجود والملك فتختلف الجهة فلا بد من النية لتعيين الجهة وهى الوجود وقوعا لا تمليك التطليق فتدبر وان كان بشئ مضى الذى تحقق وجوده سواء كان ماضيا او حاضرا طلقت لان التعليق بالكاين تنجيز انت طالق متى شئت او متى ما شئت فانها للوقت وهو يعم الاوقات او اذا او اذا ما شئت وهى سواء عندهما فردت الامر لا يرتد لانه ملكها الطلاق فى الوقت الذى شاءت فلم يكن تمليكا قبل المشية حتى يرتد ولا يتقيد بالمجلس فكانه قال فى اى وقت شئت فلا يقتصر على المجلس ولا تطلق نفسها الا واحدة لان العموم فى الازمان لا فى الافعال فيملك التطليق فى كل زمان ولا يملك التطليق بعد التطليق وفى كلما شئت لو قال لها انت طالق كلما شئت لها فللمرأة ان تفرق الثلاث ان توقعها مرة بعد اخرى بان تقول شئت طلاقا او طلقت نفسى ولا تجمع بان تقول شئت طلاقا ثلاثا جملة لان كلما يعم الافعال والازمان عموم الافراد لا عموم الاجتماع كما بين فى محله ثم لو شاءت اثنين جملة لم يقع ايضا لامتناع الاجتماع ولو طلقت نفسها بعد ما طلقها ثلاثا متفرقة وعادت اليه بعد زوج اخر لا يقع لان التفويض لم يبق بتفريق الثلاث خلافا لمحمد وفى حيث شئت واين شئت اذا قال انت طالق حيث شئت او اين شئت لم تطلق المرأة حتى لو تشاء فى مجلسها فلو قامت قبل مشيتها فلا مشية لها لان حيث واين اسمان للمكان والطلاق لا يتعلق بمكان فيجعل مجازا عن الشرط فيحمل على ان التى هى اصل فى هذا الباب وفى العينى وحيث واين للمكان ولا تعلق للطلاق به فيلغوا واعترض بانه اذا الغى ذكر المكان فى قوله انت طالق ان شئت ينبغى ان لا يقع فى الحال والجواب عنه ان الظرف يحمل على الشرط بناء على الجامعية بينهما لان الظرف يجامع المظروف فاذا تعذر حقيقة الظرف كان كناية عن الشرط مجازا وفى كيف شئت وان كان اصل كيف للسؤال كما قيل كيف تصنع اصنع كما بين فى محله تقع رجعية لان الكيفية من الرجعة والبينونة حقيقة كانت او غليظة مفوضة اليها ان لم ينو شيئا فى تلك الكيفية وان نوى فان اتفق ما نواه وما شاءته المرأة فهو واقع والا فرجعية وفى كم شئت وكم اسم للعدد وما شئت وما يعم للعدد تطلق المرأة بما شاءت لان التفويض فى العدد وما قيل ان الواحد ليس من الاعداد فمدفوع لانه من العدد عند

اصطلاح الفقهاء كما يدل عليه اطلاق العدد وارادة الواحد فى مواضع متعددة وان ردت ارتد لانه تفويض خلا بد من القبول وفى تطلق من ثلاث ومن للتبعيض عند الامام وعندهما للبيان كما فى قوله تعالى واجتنبوا الرجس من الاوثان ما شئت وما للعموم تطلق المرأة ما دون الثلاث فليس لها ان تطلق الثلاث عند الامام خلافا لهما نظرا الى الخلاف فى من ورجح كمال الدين كونها للتبعيض فى تحرير الاصول وفى المجمع قال انت طالق مثل عدد الماء والتراب فقال الامام واحدة بائنة وقال الشافعى ثلاث ولو قال لزوجته قد سرحتك او فارقتك متى لم ينو به الطلاق لم يقع وهو كناية قال الامام جميع الكنايات الظاهرة اذا كان فى مذاكرة الطلاق وقال لم ارد الطلاق لا يصدق وان كان فى حال الغضب ولم يكن فى مذاكرة الطلاق لم يصدق فى اعتدى واختارى وامرك بيدك وبصيغة فى خلية وبرية وبتة وباين وفى النوادر فى الكنايات الظاهرة اذا نوى بها الطلاق ولم ينو عددا او كان جوابا عن سؤالها الطلاق يكون واحدة مبينة وفى الكنايات الخفية نحو اخرجى واذهبى وانت مخلاة ووهبتك لاهلك وما اشبه ذلك قال ابو حنيفة هى من الكنايات الظاهرة اذا لم ينو عددا وقعت واحدة مبينة وان نوى الثلاث وقعت الثلاث وان نوى اثنين لم تقع الا واحدة وفى استبرئى رحمك واعتدى قال الامام يقع واحدة رجعية ولا يقع بها طلاق اذا وقعت ابتداء الا ان يكون فى ذكر الطلاق او فى غضب قال لها امرك بيدك ان نوى الثلاث وقعت الثلاث وان نوى واحدة لا يقع شئ كما قاله الامام هذا ما حررته على اصل الامام المجتهد المقدم ابى حنيفة رضى الله تعالى عنه وجمعه من باب قول ابى حنيفة فى كتاب الحصر للنسفى والمجمع الجامع للاختلافات

باب التعليق من علقت الشئ بغيره كما فى المصباح وفى الاصطلاح ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة اخرى وهو يشمل التعليق الصورى وان لم يكن يمينا ثم كالتعليق بحيضها وطهرها لانه لا يمكن الامتناع عنها قال العلامة المصرى فى الاشباه ثم كتاب الحظر والاباحة وفى القنية وعده ان يأتيه فلم يأته لا يأثم ولا يلزم الوعد الا اذا كان معلقا انتهى لانه اذا كان معلقا يظهر منه معنى الالتزام فيلزم كما فى قوله ان شئت احج يلزمه ولو قال احج لم يلزمه بمجرده رأيت بخط بعض المفتيين بدار السلطنة سؤالا وجوابا ما قول شيخ الاسلام فى رجل ان قال ان شربت الخمر فامرأتى طالق الا ان اكره مرة فاكره مرة ثم شرب الخمر من غير اكراه فهل يقع الطلاق ام لا اجاب نعم يقع الطلاق بلا خلاف قد ضل واضل جزاه الله بما فعل والمسئلة مصرحة فى الفتاوى القاعدية قال ان شربت الخمر فامرأتى طالق الا ان اكره فاكره مرة ثم شرب من غير اكراه لا يحنث لانه انحلت اليمين بالاكراه ولو كان قال الا ان اكره على شربها فاكره مرة ثم شرب من غير اكراه يحنث ويحتاج فى كل مرة الى الاكراه والفرق ان فى الاولى منتهى اليمين الاكراه على الشرب مرة لان الشرب كان مقتضى والمقتضى لا عموم له

كلما يعم الازمان والافعال

رجعية لان كيف من الرجعة

التعليق شرعا بحسب

الجواب الصحيح كما فى القاعدية

وفي الثاني جعل منتهى اليمين الاكراه على جنس شرب الخمر نصًّا وذلك لا يتحقق بمرة واحدة ولا بالف مرة فبقيت اليمين عامة للاحوال وحالات الاكراه صارت مستثناة منها انما يصح في الملك اي يعتبر عند قيام ملك النكاح لقوله لمنكوحته الباقية تحت نكاحه ان زرت فانت طالق او مضافا معلقا بسبب الملك اليه اي الى الملك الذي سبب للنكاح كان نكحتك فانت طالق لاجنبية ولو اضافه الى النكاح من غير تعليق لا يقع كما قال اذا قال انت طالق مع نكاحك اذ لا يثبت الشيء منتفيا فيقع بعده وبعد وجود الشرط في التعليق في الملك او المضاف اليه فيوضح الحكم عن النكاح كي هو المختار لان الطلاق المقارن لا يقع كما قدمناه وفي المحيط من كتاب الايمان لو قال ان فعلت كذا فكل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج ثم فعل لا تطليق لان المعلق بالفعل طلاق المتزوجة بعده ولم يوجد واذا نوى تقديم النكاح على الفعل صحت نيته لانه نوى ما يحتمله لانه يحتمل التقديم والتاخير فصار كانه قال كل امراة اتزوجها فهي طالق ان فعلت قال العلامة المصري في الاشباه في الاحكام الاربعة ولو قال انت طالق قبل قدوم فلان بشهر يقع مقتصرا على القدوم لا مستندا انتهى والفرق بينهما في المستصفى وفرع الكرابيسي في الفروق على استثناء تسع مسائل فليراجع اليها انتهى اقول هذا في فروق المحبوبي فلو قال لاجنبية ان زرت فانت طالق فنكحها فزارت لم تطلق لانه حين صدر عن الحالف لم يكن للايقاع لعدم المحل ولا يمينا لعدم الاضافة لانها لو زارت لا يترتب عليها الجزاء قال العلامة المصري في الاشباه عرض يمينا على غيره فقال نعم لا يكفي ولا يصير جوابا وهو الصحيح كما في التاتارخانية وعلى هذا مما يقع التعاليق في المحاكم ان الشاهد يقول للزوج تعليقا فيقول نعم لا يصح على الصحيح انتهى اقول هذا غير صحيح لان الشاهد يخبر من يريد ان يعلق على نفسه فاذا قال نعم كان جوابا واعلاما فكانه اعاده في جوابه فيلزمه موجب التعليق ويشهد عليه به ولو قال لم ارد الجواب كان خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء ومن علق طلاقها بولادتها فقالت لا يقع الطلاق بشهادة القابلة وقال الامام الاعظم لا بد من شهادة رجلين او رجل وامراتين كما في الجوهرة الوكيل بالطلاق المنجز اذا علق لا يقع كما نقله صاحب القنية عن ظهير الدين المرغيناني والفاظ الشرط فان غالبها اسم كمن وما اذا ولذا لم يقل وحروف الشرط والشرط على اربعة اقسام الاول شرعية كشروط الصلوة من الوضوء والقبلة وغيرها فلا يلزم من وجوده وجود الصلوة الثاني عقلية كالحياة مع العلم فيلزم من وجود العلم الحيوة من غير عكس والثالث عرفية كالسلم مع صعود السطح فيلزم من الصعود وجوده من غير عكس والرابع لغوية كالتعليقات فيلزم من وجود الشرط وجود المشروط قال العلامة المصري في الاشباه في تعدد الحلف حلف مثلا بانه لا ينفق عليها يمينا ما لا فتنفقه او بينها فيبطل اليمين اذا انقضت عدتها انتهى لكن لا يخفى انه لا بد ان يزاد الا ان يرد عليها بعد لتنحل باليمين والا فمجرد البينونة لا تنحل به اليمين عندنا بل عند الشافعي ان

هي التي

هي التي اصل في هذا الباب تدخل على امر معدوم على خطر ليس بكاين لا محالة فاذا قال ان لم اطلقك فانت طالق ثلاثا لم تطلق حتى يموت احدهما كما حققه حافظ الدين النسفي واذا يسقط الوقت عنها فتصير شرطا بسيطا عند الامام وعند نحاة البصرة للوقت وقد تستعمل للشرط من غير سقوط الوقت فلا يسقط عنها الوقت بحال كما هو قولهما وعند نحاة الكوفة للوقت والشرط على السواء فيجازى بها مرة ولا يجازى بها اخرى وفي الخاصي ان فعلت كذا فكل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج ثم فعل لا تطلق لان المعلق طلاق المتزوجة بعد الفعل فان نوى تقديم النكاح على الفعل صحت نيته لانه نوى يحتمل كلامه لان الكلام محتمل التقديم والتاخير قال كل امراة اتزوجها في قرية كذا فهي طالق ثلاثا فان اخرجها من تلك القرية وتزوجها لم تطلق ولذا لو لم يخرجها وتزوجها في غير تلك القرية فانه لا يحنث ولو ذكر كلمة من مكان كلمة في حنث لا اتزوج امراة من تلك القرية قال كل امراة من تلك تكون لي ببخارا فهي طالق ثلاثا فتزوج امراة ببخارا طلقت وان تزوج في غير بخارا ثم نقل الى بخارا لم تطلق على الصحيح كما قاله الامام الخاصي قال والله لا اتزوج من اهل هذه الدار وليس للدار اهل ثم سكنها قوم فتزوج منها او قال لا اتزوج من بنات فلان وليس لفلان بنات ثم ولدت له بنت فتزوجها لم يحنث والمختار انه يحنث كما في الكبرى ولو حلف لا اكلم امراة فلان وليس له امراة ثم حدثت له امراة فكلمها لم يحنث عند محمد وعندهما يحنث كما في الجامع الصغير ولو قال والله لا اتزوج من اهل الكوفة فتزوج امراة لم يكن ولدت يومئذ يحنث اذا قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج نكاحا فاسدا ثم تزوجها نكاحا صحيحا طلقت بخلاف ما لو قال كل عبد اشتريه فهو حر فاشترى شراء فاسدا ثم اشتراه شراء صحيحا لا يعتق قال لا اكلم امراة ولا اشترى امراة فكلم صبية لا يحنث بخلاف ما لو قال لا اتزوج امراة فتزوج صبية يحنث لان المراد في الاول الهجران ولا هجران في حالة الصبا ولو اشترى شراء فاسدا ثم اشترى صحيحا يحنث كما قدمناه ولو قال ان خطبتك او تزوجتك فانت طالق ثلاثا فخطبها ثم تزوجها تطلق لانه حنث بخطبتها لو قال لوالديه ان زوجتماني امراة فهي طالق فزوجاه امراة بلا امره لا تطلق لان التعليق منه لا يصح لانه غير مضاف الى ملك النكاح لان تزويج الوالدين له غير صحيح الا ان يكون بامره وهو لم يذكر الامر وذكر تزويج الوالدين لا يقتضي ملك النكاح بخلاف قوله ان تزوجت لان تزوجه صحيح فاقتضى ذكر تزوجه الملك فصح التعليق لو قال ان زوجت فلانة مني فهي طالق لا يطلق كما قلنا وفي الكبرى اذا قال كنت حلفت لكن لا ادري كنت بالعتاق ام لا لا يحنث لانه لا يحنث بالشك قال لها ان لم اطلقك اليوم فانت طالق ثلاثا فالخلاص فيها انه يقول لامراته انت طالق ثلاثا على الف درهم فلم تفعل المراة ومضى اليوم وقع الثلاث في الروايات الظاهرة لكن روي عن ابي حنيفة انها لا تطلق وعليه الفتوى كما في الكبرى للامام الخاصي واما اذا وكل وكلما ومتى ومتما وكذا لو منها فانها تستعمل بمعنى الشرط الذي هو مترقب الثبوت وعلى خطر

وفي المضاف منه غير تعليق لا يقع لان الشيء لا يثبت مع منافيه

لو فعل الشرط بعد الجزاء لا يحنث الا ان نوى تقديمه

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

الوجه حتى لو قال لامرأته انت طالق لو دخلت الدار لم تطلق حتى تدخل كما في المحيط فلا يرد
للتردد الذي نقله الكمال كما لا يخفى ففيها اى فى الفاظ الشروط التى علقت بها ان وجد
الشرط هو المعلق عليه انتهت اليمين انحلت وحنث من غير عموم وتكرار الا فى كلما لاقتضائها
عموم الافعال فانها موضوعة لعموم ما دخلت عليه فيحنث كلما وجد المحلوف عليه وان كان
طلقات هذا الملك متناهية فيحنث فى كل فعل حتى تنتهى طلقات هذا الملك الا ان
اللفظ يقتضى انتهاء الملك وهو استيفاء عدد الطلاق حتى لو اضافه الى سبب الملك بان
قال كلما تزوجت تكرر ذلك كما قال العينى كلما وجد الفعل المحلوف يقع فلا ينتهى اليمين
الا اذا انتهى الفعل المحلوف عليه كما قال كلما دخلت الدار فانت طالق فاذا دخلت ثلث
مرات بانت بثلاث فلا ينتهى اليمين بالدخول الاول والثانى بل يحمل الى الثلاث التى
انتهى المحلوف الفعل المحلوف اليها ولو عادت اليه بعد زوج آخر فدخلت الدار لا يقع
لانتهاء الفعل المحلوف عليه وهو طلقات ذلك الملك والا الفعل لا يقتضى التناهى
كما اضافه الى سبب الملك وقال كلما تزوجت امرأة فهى طالق تكرر دائما بحسب ما يحدث
من الملك ولو تزوج بعد زوج آخر يقع كاقتضاء كل عموم الاسماء لانها موضوعة
لاستغراق ما دخلت عليه قال العلامة المصرى ولو قال المص الا فى كل وكلما لكان اولى
لان اليمين فى كل وان انتهت فى حق اسم بقيت فى غيره من الاسماء كما سيأتى انتهى لكن لا يخفى
انه دخل فى الاستثناء ايضا بمناسبة التشبيه لكن لما كان درجة انتهائها منحطة عنه لم يأت
الاستثناء صريحا فانه لو قال كل امرأة اتزوجها فهى طالق فكل امرأة تزوجها تطلق
واحدة فان تزوجها ثانيا لا تطلق فان تزوج غيرها حنث لبقاء اليمين فى حقها وكذا
اذا تزوج اخرى بعد اخرى يقع الى ما لا يتناهى فلو قال فالفاء للتفريع كلما تزوجت امرأة
يحنث بكل مرة ولو بعد زوج آخر لاقتضائها عموم الافعال ولا يهدمه زوج آخر بل
عمومها وتحقيق ذلك انه اذا قال كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت فى العدة مثلا
ثلاث مرات طلقت ثلاثا فان عادت اليه بعد زوج آخر ووجد الشرط لا يقع شىء لان كلمة
كلما مقتضية لعموم الافعال وعموم الاسماء لم تكن بالاقتضاء بل هو ضرورى لكن المحلوف
عليه انما هو طلقات هذا الملك وقد انتهت فينتهى اليمين لاجلها فكان الكلام محمولا الى
قوله كلما دخلت الدار فانت طالق ما دامت فى ملكى فينتهى باستيفاء هذا العدد الذى
هو محل قيام ملكه عليها به وتنحل اليمين فاذا عادت اليه زوج آخر ووجد منها دخول الدار
لا يقع عليه لان التعليق باعتبار الملك الموجود وهو لم يبق فيبطل التعليق بخلاف دخولها
فى التزوج لانه اضافه الى سبب الملك بان قال كلما تزوجت امرأة فهى طالق تكرر دائما
لان انعقادها باعتبار ما يحدث من الملك وذلك لا نهاية له لان صحة هذا اليمين انما
باعتبار ما سيحدث من الملك وهو غير متناه فحصل الفرق بين التعليق بها فى حق الدخول
والتعليق بها فى التزوج كما قرره الاصوليون فى كتب الاصول قال العلامة المصرى

رد كمال الدين

رد ابن نجيم

ان تزوجها ثانيا لا تقع

رد ابن نجيم

فى الاشباه ولو قيل لرجل الك امرأة غير هذه المرأة فقال كل امرأة لى طالق لا تطلق هذه المرأة
والفرق بينهما وهى مسئلة الكنز مذكور فى الولوالجية انتهى وعبارة الولوالجية رجل قيل
له الك امرأة غير هذه المرأة فقال كل امرأة لى طالق لا تطلق هذه المسئلة فرق بين
هذا وبين ما اذا قالت المرأة لزوجها انك تزوجت على امرأة اخرى فقال ان تزوجت
امرأة فهى طالق حيث تطلق هذه المرأة والفرق هو ان قول الزوج بناء على القول
الاول وانما يدخل تحت قوله ما يحتمل الدخول الاول بقولها انك قد تزوجت على
امرأة اسم المرأة هنا يتناولها ولا يتناول غيرها ههنا فتدخل واما هنا قوله غير هذه
المرأة لا يحتمل هذه المرأة فلا يدخل تحت قول الزوج وزوال الملك اى ملك النكاح
بما دون الثلاث بان يطلقها بعد التعليق واحدة او ثنتين فانقضت عدتها ثم تزوجها
ثم وجد الشرط طلقت وكذا فى ملك اليمين كما لو قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر
فباعه ثم اشتراه فدخل عتق ما احسن رحمه الله تعالى فى الاطلاق وفى الوقاية اطلق التنجيز
ايضا نظرا الى اطلاق زوال الملك والا فالمراد منه التنجيز بالثلاث فانه يبطل التعليق و
يهدم عدد الطلاق بالاتفاق فلا يلتفت الى ما قاله ابن فرامرز فتامل وفى العينى
اذا زال الملك بالثلاث يبطل اليمين الا اذا كانت مضافة الى سبب الملك حيث لا يبطل
بالثلاث ايضا لا يبطل اليمين لبقاء المحل فيبقى اليمين واما زوال الملك بالثلاث فيبطل
التعليق سيأتى فان وجد الشرط المعلق عليه فى الملك اى ملك النكاح طلقت لقابلية
المحل للجزاء فينزل وان وجد ذلك فى الملك المطلق اى بعد تزوجه مرة اخرى او بعد ابانته اياها
انحلت اليمين ويقع الطلاق وان لم يكن فى الملك لا يقع الطلاق ولكن ينحل بسم رحمه
وانحلت اليمين لان بقاءها ببقاء الشرط ولم يبق واحد منهما وتفاريع ذلك فى تبيين
فخر الدين الزيلعى جعل الله مضجعه جنة ومقره روضة ولو قال رجل لزوجته ان وقع منى
الشرى والنكاح او الوطى غيرك فعلى طلاق فاذا صدر منه واحدة من احد امور ثلاث التى
اولها الشرى فان براها منزلا وخصها فيه وقع عليه واحدة رجعية او صدر منه النكاح اى
العقد كذلك او صدر منه وطى غيرها كذلك فمتى فعل واحدة من هذه الامور الثلاث وقع
الطلاق رجعيا ان لم يكن قد سبق منه استيفاء عدد الطلاق او سبق ثنتان منها وفعل
واحدة من هذه الثلاث فانه يقع عليه بها ثلاث وانما تقع عليه اذا صدر منه واحدة من ثلاث
فان او لاحد الشيئين او اشياء وان وطئ ايضا غيرها كان الطلاق رجعيا فان حصل
منه ارتكاب واحدة والزوجة فى عصمته وقع عليه الطلاق رجعيا وله مراجعتها بغير اذنها ولا
رضاها وانحل اليمين حتى اذا صدر منه مباشرة واحدة بما حلف بعد المراجعة لا يلزمه وقوع
الطلاق لانحلال اليمين كما قلنا وفى القنية ان لم ترد ثوبى الساعة فانت طالق فاخذه
هو قبل ان تدفع اليه لا يحنث وقيل يحنث وهكذا ان لم تجئ بفلان فانت طالق فجاء فلان
من جانب آخر بنفسه فالحاصل انه متى عجز عن المحلوف عليه واليمين موقتة بطلت عند

ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ومحمد خلافا لابي يوسف وطلب من امرأته الوقاع فابت فقال متى
يكون قالت غدا فقال ان لم تفعلي هذا المراد غدا فانت طالق فنسياه حتى يصير الغد
لا يحنث حلف ليخرجن ساكن داره اليوم والساكن ظالم غالب يتكلف في اخراجه
فاليمين على التلفظ باللسان ولو قال لاصحابه ان لم اذهب بكم الليلة الى منزلي فامر انطلق
فذهب بهم بعض الطريق فاخذهم العسس فحبسهم لا يحنث وان لم يوجد الشرط في الملك
لا يقع الطلاق وفي العيني قال لها ان خرجت من الدار الا باذني فانت طالق فوقع فيها غرق
او حرق غالب لا يحنث انتهى وانحلت اليمين ان وجد في غير الملك لا يترتب عليه الجزاء
لانعدام المحلية فانه اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فاراد ان تدخل الدار من غير
ان وقع الثلاث فحيلته ان تطلق واحدة وتنقضي العدة وتدخل الدار حتى يبطل اليمين و
لا يقع الثلاث ثم تزوجها فاذا دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين كما حققه صدر الشريعة
في باب الحلف في الطلاق وتحقيق ذلك ان المسئلة على اربعة اوجه اولها اذا قال الزوج
لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم طلق بائنا ثم دخلت في عدتها انحلت اليمين ووقع
ثلثا وما قدمناه من ان الثلاث باين معنى والباين لا يلحق الباين فمقتضاه عدم الوقوع
لكن لا يخفى ان الباين يلحق الباين اذا كان معلقا كما في الكتاب ويؤيده ما في المجمع وقعنا
الباين المعلق بشرط وجد في عدة باين منجز كما اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت
طالق باين ثم طلقها بائنا منجزا ثم وجد الشرط في عدتها وقعت عليها تطليقة اخرى
بائنة وقال زفر لا يقع والثانية ان دخلت الدار بعد العدة انحلت اليمين ولم يقع شيء
والثالثة ان لم يدخل الدار في العدة وبعدها ثم تزوجها ثم دخلت الدار انحلت ووقع
ثلثا والرابع انه لم يدخل حتى ينقض عدتها ثم تزوجها بعد زوج آخر ثم دخلت الدار لم
يقع شيء انحلت اليمين ثم ان الاهلية تعتبر في التعليق وقت اليمين لا وقت الشرط
حتى لو كان مفيقا وقت اليمين مجنونا وقت الشرط يصح ويقع وعلى العكس لا يصح
اليمين كما ذكره في الغنية وان اختلفا في وجود الشرط سواء كان وجوديا او عدميا كما
قال لقنه ان لم ادخل الدار فانت حر فبرهن القن انه لم يدخلها يعتق لان البرهان يقبل
عليه كما في جامع الفصولين قال لزوجته ان خرجت بغير اذني فانت طالق قال الامام
فالاذن في كل مرة لا بد منه وان قال الا ان اذن لك او الى ان آذن كفى مرة واحدة كما
في المجمع لو شك في عدد الطلاق بنى على اليقين عند الامام كما في نوادر المجمع فالقول
له اي للزوج لانه منكر وقوع الطلاق وهي تدعيه الا اذا برهنت اي اقامت البينة على
وجود الشرط فانها تورث دعواها بالبرهان قال العلامة المصري وقال المص الا اذا اقامت
البينة لكان اولى لانه لا يشترط دعوى المرأة للطلاق ولا تبرهن لان الشهادة على عتق
الامة وطلاق المرأة تقبل حسبة بلا دعوى انتهى اقول لما وقع الاستثناء فكون قول الزوج
معتبرا حين اختلافهما فنسب البينة اليها بمناسبة السوق كما لا يخفى وما لا يعلم

الا منها لانه لو كان يعلم من غيرها توقف الوقوع على تصديقه او البينة كالدخول والكلام
اتفاقا وفي الجوهرة لو علق طلاقها بولادتها فلا يقع الطلاق بشهادة القابلة وقال الامام
الاعظم لا بد من شهادة رجلين او رجل وامرأتين كما مر وفي الصيرفية ان ذهب الى بيت
ابي بغير اذنك فانت طالق فادعى اذنها وانكرت فالقول له لانه ينكر وقوع الطلاق
انتهى وقال العلامة مع ان الاذن لا يستفاد الا منها ولكن تطلع عليه بالقول بخلاف
الحيض والمحبة والبغض فالقول لها للمرأة في حقها لانه لا يبعد قبول قول الانسان
في حق نفسه كان حضت فانت طالق وفلانة وان كنت تحبيني فانت طالق وفلانة
فقالت حضت وقال العيني اذا اخبرت والحيض قائم واذا انقطع لا يقبل قولها او احبك
ولو قالت كل واحدة حضت حيضة طلقت كل واحدة تطليقة صدقها الزوج او كذبها
لان كل واحدة مصدقة شرعا فيما بينها وبين زوجها طلقت هي فقط عند الائمة الاربعة
لانها امينة مأموره باظهار ما لا يعرف الا باخبارها وبرؤية الدم فيما اذا علق الطلاق بحيضها
سواء كان باين او بنفي او بجمع وذلك اذا كذبها الزوج واما اذا صدقها تطلق فلانة ايضا
لا يقع لان بمجرد مجيء الدم لا يكون حيضا فان استمر ثلاثا وجد في وقت من اوقات
ثلاثة ايام ولياليها ابتداء وانتهاء وقع الطلاق من حين رأت الدم فاذا كانت غير
مدخولة وتزوجت حين رأت الدم فالنكاح صحيح وفائدته ايضا ان هذه الحيضة لا
تحسب من العدة لانها بعض حيضة وفي ان حضت حيضة وكذا لو قال نصف حيضة
او ثلثها او سدسها يقع حين تطهر بمضي العشرة مطلقا او بانقطاع الدم مع وجود
شيء من الطاهرات عليها مر في باب الحيض فلا يكون الطلاق بدعيا وفي ان ولدت
ولو قال ان كان حملك غلاما فطالق واحدة او جارية فثنتين فولدتهما تطلق لان
حملك اسم جنس مضاف فيعم كله فما لم يكن الكل غلاما او جارية لم يقع قال العلامة
المصري في الاشباه المفرد المضاف الى معرفة للعموم ومن فروعه الفقهية لو اوصى
لولد زيد او وقف على ولده وكان له اولاد ذكور واناث كان للكل ذكره في فتح
القدير انتهى لكن لا يخفى ان هذا التفريع غير صحيح لان لفظ ولد يطلق على الجمع
والمؤنث كما يطلق على المفرد والمذكر كما ذكر في المصباح وغيره فلا يصح القول
بانه مفرد مضاف وكذا في حمل فانه مصدر بمعنى المفعول يطلق على الجمع ايضا
وفي القاموس الحمل ما يحمل في البطن من الولد ذكرا او انثى فانت طالق وان
ولدت انثى فثنتين فولدتهما فولدت الغلام والجارية واما لو ولدت غلاما
وجاريتين ولم يدر الاول وقع الثلاث تنزها وثنتين قضاء ولو ولدت غلامين
وجارية وقعت واحدة قضاء وثلاث تنزها ثم لا يخفى ان الولادة لا تثبت بقولها
اتفاقا بل لا بد من نصاب الشهادة عندهما ومن امرأة عنده كما قدمناه ولو علق طلاقها
بولادتها ولدا فولدت ميتا طلقت سيأتي في الايمان ان شاء الله تعالى ولم يدر الاول

انه لم تفعلي هذا المراد فانت طالق فنسياه لا يقع

فاخذ ومنع احد لا يقع

العينية له

الحيلة في اسقاط شرط الثلاث الطلاق وانقضاء العدة والدخول

وان اختلفا في الشرط وجودا وعدما فلو اقام القن بينة بانه لم يدخل الدار تقبل

رد ابن نجيم

القول له لانه ينكر وقوع الطلاق

وبعض الحيضة لا يحسب من العدة

الحمل ما يحمل في البطن من الولد

وفي الولد الميت تقع

منهما طلقت واحدة قضاءً وثنتين تنزها احتياطاً ومضت العدة فلا رجعة
ولا ارث لمضي العدة وانقضائها لانها لو ولدت الغلام وقعت واحدة وتنقضي عدتها
وبوضع الجارية لا يقع شيء لانه حال انقضاء العدة ولو ولدت الجارية اولاً وقعت
تطليقتان وانقضت عدتها وبوضع الغلام لا يقع شيء وان اختلفا فالقول للزوج
لما مر قال العلامة المصري في الاشباه ولو بدأ بالنداء الواحدة ثم ذكر الشرط والجزاء
ثم نادى اخرى فاذا وجد الشرط طلقتا انتهى ذكر في الخانية يا عمرة انت طالق ان
دخلت الدار ويا زينب لم تطلق زينب الا ان ينويها وتمام المسئلة فيها وان اختلفا
فالقول قول الزوج لانه منكر ولو ولدت غلامين وجاريتين لزمه واحدة قضاءً
وثلاثاً تنزهاً ولو قال ان حملك غلاماً فانت طالق واحدة وان كان جارية فثنتين
فولدتهما لم تطلق لان الحمل اسم للكل فما لم يكن الكل جارية او غلاماً لم تطلق وكذا لو
قال ان كان ما في بطنك غلاماً لان كلمة ما عامة ولو قال ان كان في بطنك
وقع الثلاث والملك يشترط لآخر الشرطين اذا تعدد كما يشترط في حالة التعليق
ليترتب الجزاء عليه مع قابلية المحل واذا كرر اداة الشرط من غير عطف والوقوع يتوقف
على وجودها سواء قدم الجزاء عليهما او اخره عنهما او وسطه لكن ان قدمه او اخره
فالملك يشترط عندهما وان كان بالعطف فانه موقوف على احدهما ان قدم الجزاء
او وسطه واما اذا اخره فانه موقوف عليهما وان لم تكرر اداة الشرط فانه لا بد من وجود
الشيئين قدم الجزاء عليهما او اخره عنهما كما حققه العلامة المصري ويبطل تنجيز الثلاث
فلو نجز اقل منها لا يبطل التعليق فلو طلقها ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج آخر وقد كان
على الثلاث ثم وجد المعلق طلقت ثلاثاً اتفاقاً تعليقه اي تعليق الطلاق فان تنجيز
الثلاث لا يبطل الظهار منجزاً كان او معلقاً كما اذا قال ان دخلت الدار فانت علي كظهر
امي ثم طلقها ثلاثاً ثم دخلت بعد ما عادت اليه بعد زوج آخر كان مظاهراً لان الظهار
تحريم الفعل لا تحريم الحل الاصلي وارجاع الضمير الى الثلاث اولى الى الزوج كما قيل في غاية البيان
كما لا يخفى فاذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم طلقها ثلاثاً قبل ان تدخلها ثم عادت
اليه بعد زوج ثان ثم دخلت لم تطلق واما لو نجز منها لا يبطل التعليق فلو قال لامرأته
ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثاً كما نبهناه مرة بعد اخرى وكذا اذا زال الملك لا يبطل
تعليق العتق لا يبطل التعليق كما اذا قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر باعه ثم
اشتراه ثم دخل عتق لان العبد بصفة الرق محل للعتق وبالبيع لم تفت تلك الصفة
حتى لو فاتت بالعتق بطلت اليمين وفي المعراج حتى لو ارتد ولحق بدار الحرب ثم سبي ثم
ملكه المولى ودخل الدار لم يعتق انتهى لكن لا يخفى ان الصواب لو ارتدت لان المرتد
لا يملك بالسبي وانما هو للامة ولو علق الثلاث او العتق بالوطء لم يجب العقر اي المهر
المثل للمطلقة ثلاثاً والمعتقة باللبث بفتح اللام وسكون الباء المكث لان الجماع

ادخال الفرج في الفرج وليس له دوام حتى يكون لدوامه حكم ابتدائه كمن حلف لا يدخل هذه الدار
وهو فيها لا يحنث باللبث ولم يصير مراجعاً به باللبث عند محمد وقال ابو يوسف يصير مراجعاً في
الرجعي اذا كان المعلق بالجماع رجعياً اذا ولج ثانياً فيجب عليه مهر المثل ويصير مراجعاً ولا يجب
الحد فلا وجه لكونه قيداً للثانية كما قاله فخر الدين الزيلعي ولا تطلق المرأة التي تزوجها بعد التعليق
بان نكحتها عليك فهي المرأة الجديدة طالق فنكح تزوج الاخرى عليها اي على القديمة بعد ان
طلقها في عدة البائن لعدم الشرط فان المراد من التزوج عليها من ينازعها في الفراش ويزاحمها
في القسم فعلم انه اذا كان رجعياً طلقت ولا يقع الطلاق في انت طالق ان شاء الله لم
يحنث للحديث المشهور رواه الترمذي من حلف على يمين وقال ان شاء الله لم يحنث متصلاً
فانه لو كان بينهما سكوت كثير من غير ضرورة ثبت حكم الكلام بلا مغير سواء اتى المشية عن
قصد اولا وكذا اذا لم يعلم المعنى رجل اقام بينة انه طلق امرأته بالمشية وقال انت
طالق رجعي ان شاء الله يقع الطلاق للفاصل وهو رجعي وكذا لو قال انت طالق ثلاثاً
بائن ان شاء الله يقع في الحال لان هذا الوصف لغو بخلاف ما اذا كان الوصف مفيداً
كما لو قال انت طالق واحدة بائنة ان شاء الله تعالى لا يقع لانه يحتمل ويحتمل خلافه فصار
الوصف مفيداً كما في آخر باب التعليق في الزيلعي ثم ان القول قول من يدعي الاستثناء
وتقبل البينة عليه عدماً ووجوداً وان قالوا طلق ثم لم يسمع منه غير كلمة الخلع والزوج يدعي
الاستثناء فالقول له كما قلنا لجواز انه قاله ولم يسمعوه والشرط سماعه لا سماعهم على ما عرف
في الجامع الصغير ثم رأيت في الضوء اذا ذكر العدل في الخلع لا تسمع دعوى الاستثناء وفي
البزازية لو قال لو انت طالق وان شاء الله فانه لا يصح استثناء ولو قدم المشية ولم يأت بما
اي الفاء في المشية ولم تطلق لكونه ابطالاً وعليه الفتوى ولو قال كنت طلقتك امس ان شاء الله
لا يقع عندهما ويقع عند ابي يوسف وعلى هذا الخلاف اذا علق بمشية من لا يظهر لنا كالجن
والملكة ولو قال انت طالق بمشية الله او بارادته او بمحبته او برضاه لا يقع وان اضافه
الى العبد كان تمليكاً فيقتصر على المجلس كقوله ان شاء فلان ولو قال بحكمه او بامره او بقضائه
او باذنه او بعلمه او بقدرته يقع في الحال ولا تمليك فيها فحاصله ان تلك عشرة اربعة منها
تمليك كما قدمناه والباقي ليس فيه تمليك ثم ان العشرة على وجهين اما ان تضاف
الى الله تعالى او الى العبد وكل واحد منهما اما باللام او بالباء او بفي فكلاهما باللام تنجيز مطلقاً
وكذلك الستة الباقية تنجيز اذا كانت بالباء والاربعة الاولانية بالباء تعليق ان اضيف
الى الله تعالى وتمليك يقتصر على المجلس ان اضيف الى العبد وكليهما بفي ان اضيف الى الله تعالى
تعليق لا يقع الا في العلم فانه يقع الطلاق في الحال فيكون تنجيزاً وان اضيف الى العبد
فالاربعة تمليك تقتصر على مجلس الملك والستة الباقية تعليق لا يقع فيه الطلاق
وفي رمز الحقائق دعته جماعة الى شرب الخمر فقال لي حلف بالطلاق ان لا اشرب
الخمر وكان كاذباً فيه ثم شرب طلقت امرأته كما في البحر المحيط من الفصل الثاني من كتاب الايمان

وبوضع الجارية لا يقع شيء

رد ابن نجيم

كان حيا

مبحث تقديم الجزاء على الشرط والتوسط

وتنجيز الثلاث لا يبطل الظهار منجزا كان او معلقا

رد ما في المعراج

حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لا يحنث باللبث

ما يحفظ جدا

القول لمن يدعي الاستثناء وتقبل البينة عليه عدما ووجودا

وعليه الفتوى

وفي واقعات الوبري والخطيبي الاقرار بالحلف بالطلاق لا يكون طلاقا في الظاهر لانه اذا
قال لامرأته لا تخرجي من الدار بغير اذني فاني قد حلفت بالطلاق فخرجت بغير اذنه
لا تطلق لم يقل بطلاقك فيجوز ان يكون حلف بطلاق غيرها القول قوله ان لم اكلم
فلانا ولم نكلم فلانا وكذا لم اكلم فلانا وفلانا اليوم فكلم احدهما ولم يكلم الآخر
يحنث سكران قرع الباب فلم يفتح له فقال ان لم تفتحي الباب الليلة فانت
طالق ثلاثا ولم يكن في الدار احد فمضت الليلة ولم يفتح لا تطلق كذا في القنية قال
ان لم اكن عبدا لك فامرأته طالق ثلاثا لا يحنث ان كان متواضعا له ان لم اكسر
عظامك تحت جلدك فهذا على الضرب الشديد كما قاله مجد الائمة وكذا في القنية
خرج من داري وحلف لا يرجع ثم رجع لشيء نسيه لا يحنث حلف بالوطء الف
مرة او باشباعها بالجماع وطئها ما امكن وقيل يدوم على الايلاج والانزال حتى
تنزل المرأة فيكون اشباعا حلف لا يكلم احدا يحنث او سلم اصم لا يسمع
اصلا ينبغي ان يحنث قال في الجامع الاصغر لا يخرج من بخارا الا باذن هؤلاء
الثلثة فجن احدهم لا يخرج لانه ان افاق المجنون حنث ولو مات احدهم لا يحنث
لبطلان اليمين قال لها ان خرجت من الدار الا باذني فانت طالق فوقع فيها غرق
او حرق غالب لا يحنث حلف لا يدخل داره ودخل اصطبله لا يحنث وكذا في الحمام
او دخل محل نزع الثياب لا يحنث حلف لا يأكل هذا اللبن فطبخ مع الارز لا يحنث
حلف انه لا يأكل من هذه البقرة او الشاة لا يحنث بلبنهما وان ماتت المرأة قبل
قولها اي قول الزوج ان شاء الله لغا واما لو مات الزوج وهو يريده يقع الطلاق
لان الشرط سماعه لا اسماعهم كما قدمناه عن الجامع الصغير وهو لا يكون الا بالكلام لا
بارادة الجنح طلق بائنا زوجته ثم سئل عنها فقال طلقته ثلثا يقع الثلث قضاء كما
العيني تزوج اخت مطلقته في عدة الطلاق يعزر ويفرق وعليه الاقل من المسمى
المثل قالت ان تقبلني فلان بالنكاح فانا اقبله وقال الزوج قبلت يصح النكاح
ان قالت المرأة بعد قول الزوج قبلت اذا كان الشرائط موجودة قال الشيخ
قالت لزيد زوجني فاهب لك جاريتي فتزوجها ولم تهب لها ذلك فانها
طلق امرأته ثلثا ثم عقد الصبي عليها بمهر مسمى ولم يوجد القربان ففرق بينهما
ثم عقد الزوج الاول ففرق بينهما لعدم صحة النكاح ان دخل بها فاخذ المرأة
المسمى والا لا تاخذ كما افتى به شيخ الاسلام زوجت الصغيرة امها وكان ابو
موجودا ثم ماتت الصغيرة لا يأخذ الزوج ميراثها الا اذا احتمل فوت الخاطب
الكفو فعلى هذا يصح العقد ويأخذ الميراث وبه يفتي كما في المعين وفي انت طالق
ثلاثا ولو قال انت طالق ثلاثا الا واحدة او ثنتين ومات قبل البيان طلقت
في رواية ابن سماعة عن ابي يوسف وفي رواية يقع ثنتان الا واحدة وكذا الاستثناء

الا متصلا كما اعتبر في الاستثناء العرفي على ما مر ولو قال انت طالق ثلاثا الا نصف
واحدة لا يصح الاستثناء ووقوع الثلاث يقع ثنتان لانه يمنع التكلم بجملته بقدر المستثنى
فيجعل تكلما بالباقي بعده فحكم على الثنتين وفي الثنتين واحدة لجواز استثناء
الاكثر وفي الا ثلاثا ثلاث لعدم جواز استثناء الكل من الكل

باب طلاق المريض

هو العجز عن القيام بحوائجه خارج البيت وفي حق المرأة داخل البيت طلقها ولا يشترط
علمها وقت الطلاق بل وقت موته حتى لو كانت في الرجعي مملوكة او كتابية ثم اعتقت
او اسلمت في العدة ورثته رجعيا وان طلق في الصحة لبقاء الزوجية او بائنا سواء كان
بالواحدة او الثلاث طوعا لانه لو اكره على طلاقها البائن لا ترث كما لو اكرهت على سؤالها
الطلاق فانها ترث وان ذكر في جامع الفصولين فيه خلافا وفي العيني في الرجعي ترث
المرأة من الزوج في الصحة والمرض اذا مات وهي في العدة وكذا يرث الزوج من المرأة
اذا ماتت انتهى وكذا في الاصل للامام محمد اذا كان الطلاق غير بائن فهما توارثان ايهما
مات والمرأة في العدة في العدة سواء كان طلقة او طلقتين وسواء كان في الصحة او في
المرض وكذا في المعين بخلاف البائن حيث ينبغي ان لا يرث احدهما من الآخر لكن الزوج
لما كان فارا منها من المرض كانت وارثة له لقصده حرمانها عن ماله ولا يرث هو منها
في البائن اصلا واما اذا كانت كافرة وهو مسلم او كانا مملوكين او احدهما قبل الطلاق
فصارت المرأة مسلمة او كان احدهما معتقا لا يرث وان زال موانع الارث لعدم
تعلق حقها بماله وقت الطلاق فلا يكون فارا فيه فلا بد اتحاد الدين والحرية في الطرفين
وقت الطلاق وفي اصل الامام محمد اذا طلق الرجل امرأته وهي امة او يهودية او نصرانية
وهو مريض فابانها بالطلاق ثم اعتقت الامة او اسلمت النصرانية ثم بانت
وهي في العدة فلا ميراث لها من قبل انه طلقها وليس بفار من الميراث وان كان محتاجا
لما قدمناه عن النهر وكذا اذا طلق المريض رجعيا وانقضت عدتها قبل موته فلا
ميراث لها وكذا اذا طلقها وهو مريض طلاقا بائنا ثم صح في مرضه ذلك ومات من غير
ذلك المرض ولم تنقض العدة لم يكن لها منه ميراث واما اذا بانت المرأة بعد
الدخول قبل الزوج في جميع ما ذكر فلا ميراث للزوج من المرأة اذا كان الطلاق
بائنا في مرضه ومات الزوج لانه لو مات لم يرثها الزوج بحال في البائن في عدتها
المدخولة فلو ابانها قبل الدخول فلا ميراث لها لان ابقاء الزوجية متعذر في عدم
حالة العدة ورثت دفعا للضرر عنها وبعدها لا ترث لانعدام السبب فعرض على
مسئلة من قاضيخان قبيل كتاب الاعتاق في فصل معتدة ترث وهي مريض قال لامرأتين
ان دخلتما الدار فانتما طالقان ثلاثا فدخلتا الدار معا ثم مات في العدة يرثان دخلت
احداهما قبل الاخرى ترث الاولى دون الثانية انتهى استشكل اخوان العصر فيها فقلت
في حلها معتصما بالتوفيق لان دخول الثانية علة اخيرة للوقوع فكانها ابطل حقها

فلا ترث بخلاف الصورة الاولى فانهما دخلتا معا لكن زعمت كل واحد منهما ان الطلاق
لا يقع بدخولها فكان الدخول مركبا من التقصير من غير ملاحظة عليه الوقوع ففي الصورة الثانية
يقتضي دخول الثانية بعد الاولى عليه للوقوع فكانت راضية لا بطال حقها وما قاله
بعض الاخوان من انهم جعلوا فعل الدخول مما لا بد منه حيث آغر اثر المولى الفاضل المحشي
على الهداية غير مرضي فانه لو علق وقال ان دخلت الدار فانت طالق هل يقال فيه
ان الدخول مما لا بد لها منه وفي الظهيرية وان كانت المطلقة في المرض مستحاضة
وكان حيضها مختلفا ففي الميراث يؤخذ بالاقل ولو ابانها فانه لو سالته الرجعي طلقها
ترث لانها زوجة حقيقة وفي قاضيخان رجل طلق امرأته رجعيا ثم مات وهي في العدة
ورثت سواء كان الطلاق في الصحة او في المرض وكذا لو ماتت المرأة في العدة يرثها الزوج
ويستوي فيه التطليقة والتطليقتان وكذا في المبسوط للسرخسي ولا ترث المبتوتة وان لم
تنقض العدة وترث المطلقة قبل الدخول ايضا كما في الاختلاف للامام الهمام جامع
المذاهب الاربعة وفي اصل الامام محمد واذا طلقها وهو مريض طلاقا بائنا ثم برئ من ذلك
المرض برأ ثم مات من مرض آخر ولم تنقض العدة لم يكن لها ميراث لانه قد صح واذا ماتت
المرأة بعد الدخول قبل الزوج فلا ميراث له منها اذا كان الطلاق بائنا واذا كان الطلاق
غير بائن فهما يتوارثان ايهما مات في العدة فان صاحبه يرثه بامرها برضاها فانه
لو اكرهت على سؤالها الطلاق ترث لعدم الرضى او اختلعت منه لانه شراء الطلاق
او اختارت نفسها بتفويضه وكذا اذا فارقته بسبب الجب والعنة او خيار البلوغ
او العتق وكذا لو ارتدت وهو مريض لم ترث لكونها راضية بابطال حقها وليس فوق
اشتقاق الان تا نفسه اشتقاق وفي طلقني رجعيا حيث سالها باظهار حقها وكذا لو قال
طلقت فقط لانه ينصرف الى الرجعي عند الاطلاق كما في الخانية فطلقها بائنا او ثلاثا ورثت لبقاء
الزوجية كما طالبته وان ابانها بامرها في مرضه او تصادقا عليها في الصحة ومضى العدة فاقر
لها بالدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل منه من كل واحدة من المقر به والموصى به ومن
ارثها منه فللمرأة ما كان اقل من ذلك فمن للبيان وليست صلة لا فعل التفصيل وذلك
شايع في كلام القوم ومن بارز رجلا قال العلامة المصري الاولى ان يقال من يخاف عليه
الهلاك غالبا فان المبارزة لا يكون الهلاك الا ان يبرز لمن علم انه ليس من اقرانه لكن
لا يخفى ان الحرب سجال ومناوبة من زمن آدم سيما المراد هنا المبارزة المؤدية الى الموت
كما في الكيساني او قدم ليقتل بقود او رجم ولذا لو ركب السفينة وتلاطمت الامواج
وخيف الغرق او افترسه السبع وبقي في فمه فابانها ورثت ان مات في ذلك الوجه او قتل
فعلم انه لو طلق بعد ما قدم للقتل ثم خلي سبيله او حبس ثم قتل او مات فهو كالمريض
كما قاله العلامة ولو كان محصورا في حصن او حبس لرجم او قصاص او غيرهما او صف القتال
قبل المقابلة لا ترث لان خوف الهلاك ليس بغالب وكذا من ترك بمسبعة او بجفنة

ولو علق طلاقها بائنا لان حكم الفار يثبت به بفعل اجنبي او بمجيء الوقت والتعليق والشرط
في مرضه فانه وجد القصد الى الفرار من الميراث في حال تعلق حقها بماله او بفعل نفسه وهما
في مرضه لقصد الابطال بمباشرة الشرط في المرض سواء كان لا بد منه او لا او الشرط
فقط في المرض او بفعلها اي بفعل المرأة ولا بد لها منه طبعا كالاكل او شرعا كالصلوة
وهما في المرض والشرط واذا كان التعليق في الصحة فلا ميراث لها عند محمد مطلقا لفوات
الصنع منه في مرضه ورثت جواب لو وفي غيرها اي غير هذه الصور لكون التعليق والشرط
في الصحة وتعليقها بفعلها الذي لا بد منه مثل تكلمها لا ترث لرضاها ولو ابانها في
مرضه فصح فمات او ابانها فارتدت فاسلمت فمات لم ترث لانه اذا صح تبين انه
لم يكن مرض الموت مع انه لا بد ان يكون المرض الذي طلقها فيه مرض الموت وفي اصل
الامام محمد لو قال المريض انت طالق ثلاثا اذا اسلمت ثم اسلمت كان لها ميراث ان مات
وهي في العدة وكذلك زوج الامة قال لها انت طالق اذا اعتقت فاعتقها المولى
كان لها الميراث ان مات وهي في العدة لان المريض قد تعمد بالطلاق بعد ان وجب
لها الميراث حرمانها فورثت المرأة رغما عليه وان طاوعت ابن زوج بعد الابانة في
مرضه لان الاهلية للارث لم تبطل بالمطاوعة لان المحرمية لا تنافي الارث واما
لو وقعت الفرقة بتقبيل ابن زوجها فلا ترث مطاوعة كانت او مكرهة اما في
المطاوعة فظاهر لرضاها بابطال حقها واما في المكرهة فلانه لم يوجد ابطال حقها
من الزوج بل من غيره آلى او لاعن في المرض وان القذف في الصحة او الى مريضا قيد الجمع
ثم لا يخفى انه لا بد ان يكون مضي المدة في المرض ايضا لانه في معنى التعليق مضي اربعة
اشهر خالية عن الجماع وقد تقدم في التعليق بمجيء الوقت ان يكون التعليق والشرط في مرضه
ورثت وان الى في الصحة وبانت به اي بالايلاء في مرضه وانه تمكن بابطاله بالفيء
لكن يتضرر بوجوب الكفارة عليه لا ترث لما مر انه لا بد ان يكون التعليق والشرط
في مرضه فلا ترث **باب الرجعة** والاقتصار على فتح الراء افصح وهي فيما
اذا كان الطلاق صريحا بعد الدخول حقيقة غير مقرون بعوض ولا بعد الثلاث نصا او
اشارة ولا موصوفا بصفة تنبئ عن البينونة او تدل عليها من غير حرف العطف او
لا مشبهة بعدد او صفة تدل عليها على ما صرح في البدائع هي اي الرجعة استدامة
الملك القائم لقوله تعالى فامسكوهن بمعروف لانه استدامة الملك القائم بلا
اعادة الزائل وهو قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن فالمهر يقابل الاستيفاء ثبوتا
وبقاء حتى لو طلقها على مال بعد الطلاق الرجعي يصح لو قال راجعتك بالف درهم
ان قبلت المرأة والا لا لانه زيادة في المهر وفي الحاوي قال راجعتك على الف درهم
قال ابو بكر لا يجب عليه الالف ولا تصير زيادة في المهر كما في الاقالة ورأيت في الولوالجية
لو قال لها زدتك في المهر لا يصح انتهى فظهر من ذلك لو طلق امرأته الامة رجعيا

لو ماتت المرأة في العدة يرثها الزوج

ولو قال الطلقت فقط ينصرف الى الرجعي

ان من للبيان لا فعل للتفصيل

رد ابن نجيم

ولذا من ترك بالمسبعة او خيف من العدو

لابد لها منه طبعا كالاكل او شرعا كالصلوة

لو وقعت الفرقة بالتقبيل لا ترث مطاوعة كانت او مكرهة

لابد ان يكون التعليق والشرط في مرضه

لو قال راجعتك على الف درهم لا يجب عليه الالف

ثم تزوج حرة كان له ان يراجع الامة ولو كانت الرجعية استحداث ملك لما كان له ان
مراجعتها لحرمة ادخال الامة على الحرة ولذا كان الملك باقيا في حق الارث
والظهار واللعان وعدة الوفاة في العدة اى دامت في العدة وبعد انقضائها
لا رجعة ثم ان القول في انقضائها بالحيض قول المرأة ولا تصدق في اقل من شهرين
كما في الحاوي القدسي وفي البزازية فاذا اسقط تمام الخلق او ناقص الخلق بطل حق
حق الرجعة ولو قالت ولدت لا يقبل بلا بينة فان طلب يمينها بالله تعالى لقد اسقطت بهذه
الصفة حلفت اتفاقا ولو قال بعد الحلف بها وطئتك وانكرت فله الرجعة وان انكر
الزوج فلا رجعة وفي الفتاوى اذا جعل الرجعي باينا في العدة صح والعدة من اول
ايقاع الرجعي ولو جعلها ثلثا كذلك بخلاف ما اذا جعل المعلق ثلثا او باينا
قبل وجوده حيث لا يقع كما اذا قال ان دخلت الدار فكذا وقبل دخولها الدار
جعلته باينا او ثلثا لا يقع وتصح في العدة ان لم تطلق ثلثا في الحرة واثنين في الامة
وان لم ترض يدل عليه قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن براجعتك اذا كانت حاضرة
او راجعت امرأتي اذا كانت غائبة بالقول وكذا رددتك ومسكتك وكذا التزوج
في العدة رجعة في ظاهر الرواية كما في البدايع وفي الولوالجية وعليه الفتوى فلا يحتاج
الى النية لكونها صريحا في الرجعة بخلاف الكناية فانه لا بد فيها من النية كما لو قال
عندي كما كنت او انت امرأتي وتصح الرجعة مع الاكراه والهزل واللعب والخطأ
كالنكاح كما في البدايع او بما يوجب حرمة المصاهرة وهو المراجعة بالفعل من الوطي
والتقبيل بشهوة في اى موضع كان والمس بلا شهوة او بحايل يجد الحرارة معه والنظر
الى داخل الفرج بشهوة ولا فرق بين التقبيل والمس والنظر بشهوة منه او منها
او نوما او اكراها او عتها بشرط ان يصدقها ويصح بالوطي بالدبر على المفتى به
لا يخلو عن مس بشهوة كما قاله العلامة المصري لكنه مكروه كما نص عليه الولوالجي
وطئ بعد ان تزوج امرأته المطلقة بالرجعي لا يكون مراجعا بالتزوج والنكاح لانها كالاجنبية
كما في القنية لكن الفتوى على انه يكون مراجعا كما قدمناه عن البدايع للامام الكاساني
رحمه الله وفي الظهيرية تزوج المطلقة الرجعي صار مراجعا في المختار ثم قال ان راجعتها
فهي طالق ثلثا فنكحها بعد انقضاء عدتها لا يقع ولو كان الطلاق باينا يقع لان
الرجعة هنا يراد بها النكاح ولو نظر الى بدنها لا يكون مراجعا الا اذا نظر الى فرجها وفي
المحيط اذا اراد الرجل ان يراجع امرأته فالاحسن ان يراجعها بالقول لا بالفعل لان الاول
اتفاقي والثاني اختلافي وفي المجمع قال الامام لا يحرم وطي المطلقة الرجعية ويصير
مراجعا بنفس الوطي ولا يفتقر معه الى قول وسواء نوى الرجعة او لم ينو انتهى
والاشهاد مندوب لاحتمال التجاحد والاشهاد لا يقبل في فعلها كما حققه العلامة
المصري لان الشهود لا يطلعوا عليها اى على الرجعة ولو قال بعد العدة فانه لو قال بعد

العدة كنت راجعتك امس ثبت وان كذبته لملكه الانشاء وراجعتك فيها فصدقته
تصح لان النكاح يثبت بتصادقهما وتصادق الرجعة فبالطريق الاولى والا وان
لم يصدقه لا تصح لانه اخبر عما لا يملك انشاءه في الحال فهي منكرة فالقول لها من غير يمين
لعدم جريان الحلف فيها وفي المبسوط لو اقام بينة بعد العدة انه قال في عدتها قد راجعتها
او انه قد جامعها كان رجعة لان الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة ومن العجب
ان اقراره به يثبت بالبينة ولو اقر به في الحال لم يكن مقبولا كراجعتك فقالت مجيبة
له لانها لو سكتت ساعة تصح الرجعة اتفاقا كما في شروح الهداية مضت عدتي
فيقع الطلاق لاقرار الزوج بالوقوع لكنه يصدق في الرجعة وان قال زوج الامة
في العدة راجعت فيها فصدقه سيدها لان المولى لو كذبه وصدقته الامة فالقول
للمولى على الصحيح وكذبته او قالت مضت عدتي وقالت ولدت فانقضت عدتي
بالولادة لا تقبل الا ببينة وكذا لو قالت اسقطت سقطا متبين الخلق لكن الزوج تطلب
يمينها على انها اسقطت بهذه الصفة كما قدمناه وانكر الزوج والمولى فالقول لها اى
للامة فلا يصح الرجعة في الصورتين لكن الصورة الاولى قبول قولها قول ابي حنيفة رضي
الله تعالى عنه لان الرجعة تبتني عن قيام العدة والقول فيها قولها وقالا القول للمولى لانه
بضع حقه كاقرار عليها بالنكاح وتنقطع اي الرجعة ان ظهرت اى حكم بخروجها من
الحيض الاخير اي من الحيضة الثالثة ان كانت حرة او الثانية ان كانت امة لعشرة اى
لتمام عشرة ايام مطلقا وان لم تغتسل ولا قل حتى تغتسل ولو كان سور الحمار مع وجود
الماء المطلق فانه تنقطع الرجعة لاحتمال الطهارة وان كانت لا تصح به لاحتمال النجاسة
وكذا لا يقربها زوجها ولا يتزوج باخر احتياطا كما في التاتارخانية واما
الكتابية فبالانقطاع لا بالاغتسال منه لانه لا يتوقع في حقها امارة زايدة كما
في الشروح او بمضي وقت صلوة يسع فيه الاغتسال والتحريمة حتى لو كانت الصلوة دينا
عليها وانما في اول الوقت لم يثبت هذا حتى مضى جميعه لان الصلوة لا تصير دينا الا بذلك
ولو طهرت في وقت مهمل كوقت الشروق لا تنقطع الرجعة الى وقت دخول العصر كما حققناه
في باب الحيض بحقيقة الاغتسال او يلزم شيء من احكام الطهارات او تيمم المنقطعة في اقل
وتصلي فرضا او نفلا لاجماعهم على ان حلها للازواج متوقف على صلوتها بذلك التيمم
كما ذكره الاسبيجابي حتى لو قرأت القرآن او مست المصحف لا تنقطع الرجعة وقال الكرخي
تنقطع الرجعة لانها من احكام الطهارات ثم لا يخفى عليك انه لا ينافي قولهما في باب
الامامة انها طهارة مطلقة حتى جوز اقتداء المتوضي بالمتيمم لان مرادهما بالاطلاق
رفع الحدث الى غاية وجود الماء مطلقا كالطهارة بالماء وهي مطلقة من هذه الجهة
وقوله في باب الامامة ايضا انها ضرورية حتى منع اقتداء المتوضي بالمتيمم لان الاطلاق
من جهة والضرورة من جهة اخرى فلا بد في كونها طهارة ضرورية عند العجز عن الماء من تاكد

ولا يهدم الطلاق الرجعي
ولا يصدق في اقل من شهرين
اذا سقط تمام الخلق او ناقص
بالخلق بطل حق الرجعة
التزوج في العدة رجعة وعليه الفتوى
موجب حرمة المصاهرة
لو سكتت ساعة تصح الرجعة
وطلب اليمين على الاسقاط
الغسل بسور الحمار تنقطع
الرجعة
الى وقت دخول العصر
او الكتابية الاغتسال لقطع
او لحلها للازواج يتوقف على صلوتها
بذلك التيمم

ولو اغتسلت او نسيت ولو تعمدت ما خلا ما دون العضو لا ينقطع اقل من عضو العضو
كاليد والرجل واقل كالاصبع والاصبعين واحد المنخرين وبعض العضو والساعد واما ترك
المضمضة والاستنشاق كترك عضو عند ابي يوسف وعنه وهو قول محمد كترك ما دون العضو
تنقطع الرجعة لمسارعة الجفاف اليه لقلته فلا يتعين لعدم وصول الماء اليه ولو غسلها
لا ينقطع فلا يحل لزوجها القربان ولا يحل لها ان تتزوج بزوج آخر ما لم تغتسل او يمضي عليها
ادنى وقت صلوة مع القدرة على الاغتسال والتحريمة حتى لو طهرت في وقت مهمل لا تنقطع
الرجعة الى وقت دخول العصر كما مر وفي القنية قال لمطلقته الرجعية اذا راجعتك فانت
طالق فالحيلة ان يعانق الزوج ولو طلق امرأته ذات حمل وهي حامل لان ثبوت النسب
يثبت بالحبل الظاهر لما صرحوا في باب خيار العيب لان حمل الجارية المبيعة يثبت
بظهوره قبل الوضع بشهادة امرأة حتى كان ردها بعيب الحبل قبل الوضع فلا وجه لما
قاله صدر الشريعة من ان قولهم له الرجعة تساهل او ولدا اي ذات ولد قبل الطلاق
لانها لو ولدت بعده فتنقضي به العدة فتستحيل الرجعة وقال لم اطأها اي انكر جماعها
راجع فلا يلتفت الى قوله لم اطأها لانه صار مكذبا شرعا فيبطل زعمه لثبوت النسب
الذي يبنى عن الدخول وان خلا بها ثم قال لم اجامعها وان قال جامعتها وانكرت
المرأة فله الرجعة لان الخلوة دلالة الدخول ثم طلقها لا يملك الرجعة لان الملك يتأكد
بالوطي وقد اقر بعدمه فيصدق في حق نفسه والرجعة حقه والعدة تجب احتياطا لاحتمال
الوطي فلم يكن انقضائها قضاء بالدخول كما في شرح العلامة وفي حاشيته على المقدمة
على الاشباه لم يقيموا الخلوة مقام الوطي في حق الرجعة كما صرحوا به في مظانه فلا يصير
مراجعا ولا في الميراث حتى لو طلقها او مات وهي في عدة الخلوة لا ترث وان راجعها ثم
ولدت بعدها اي بعد المراجعة لاقل من عامين صحت تلك الرجعة الا انه لما
ان العلوق كان سابقا على الطلاق فينزل واطئا قبل الطلاق دون ما بعده وان ولدت
فانت طالق فولدت ثم ولدت من بطن آخر اي ولدت بعد ستة اشهر فهي رجعية لان
ما وقع الطلاق عليها بالولد الاول وجبت العدة فيكون الولد الثاني من علوق حادث
منه في العدة لانها لم تقر بانقضاء العدة فيصير مراجعا حملا على الصلاح والحاصل ان الرجعة
تثبت بنفس الولادة فانهم قالوا ثبت نسب ولد معتدة الرجعي وان ولدته لاكثر من سنتين
ويكون ذلك رجعة بنفس الولادة لان العلوق بعد الطلاق ولا يحمل على الزنا لامكان
الحمل على الحمل ولا يقال ان انتفاء الزنا ممكن بغير هذه الجهة وهو ان يتزوج بزوج آخر بعد
انقضاء عدتها فيكون الولد منه لانا نقول الابقاء اسهل من الابتداء وهذا كله اذا اقر بانقضاء
العدة واما اذا اقرت في مدة تحتمل ذلك فهو كما قالت ما لم يكذبها الظاهر كما سبق
فيه كلما ولدت فانت طالق هذا ايضا من المواضع التي تثبت فيها الرجعة بنفس الولادة
فولدت ثلاث بطون بين كل واحد مدة الحمل فاكثر اذ لو كان بين الولادتين اقل منها لا يكون

رجعة ويقع طلقتان بالاول والثاني ولا يقع بالثالث شيء لانقضاء العدة فالولد الثاني
والثالث رجعة ويقع بكل طلقة فتحرم حرمة غليظة ويثبت نسب الاولاد من الزوج و
عليها العدة بالاقرار والمطلقة الرجعية تتزين لان النكاح قائم بينهما اذا كان الزوج حاضرا
وانها تعلم مراجعته لفرط حبه اليها واما اذا كان غائبا وتعلم انه لم يراجعها لشدة بغضها
فلا تتزين لعدم العلة بخلاف المطلقة من طلاق باين لحرمة النظر اليها وعدم مشروعية
المراجعة فيه وللزوج ان يضرب امرأته على ترك التزيين اذا طلبها منها وندب ان لا
يدخل عليها حتى يؤذنها اي حتى يعلمها بدخوله بالتنحنح او بالنداء او نحو ذلك سواء
قصد رجعتها ولا كما صرح به الولوالجي في فتاواه فلانه لو قصدها يأمن انه يرى الفرج بشهوة
فتكون رجعة بالفعل من غير اشهاد وهو مكروه كما مر ولو لم يقصد فلانه ربما يؤدي الى
تطويل العدة عليها بان يصير مراجعا بالنظر من غير قصد ثم يطلقها وذلك اضرار بها فلا وجه
الى الحمل على ما اذا لم يقصد رجعتها كما في الشروح ولا بأس قربها ولو سافر ما دون السفر
الشرعي فانه حرام لقوله تعالى ولا يخرجن من بيوتهن ولو قال بعتك طلاقك فقالت
اشتريت يقع رجعي ولو قال بعت نفسك منك فقالت اشتريت يقع الباين
والطلاق الرجعي لا يحرم الوطي وعدم حرمة الخلوة بها في الطريق الاولى لكنها مكروهة
كراهة تنزيهية ان لم يكن من قصده المراجعة وكذا القسم لانه ربما يؤدي الى المساس
بشهوة فيصير مراجعا ولا يريدها فيطلقها فتطول العدة عليها وان كان من قصده الـ
المراجعة فلا بأس بالخلوة والقسم وتنكح مبانة بما دون الثلاث في العدة وبعدها
لان المحلية باقية ما لم ينزل عليه الطلاق الثلاث لا المبانة بالثلاث سواء كان قبل
الدخول او بعده لو حرة وبالثنتين لو امة فان البينونة الغليظة في الامة ثنتان حتى يطأها
غيره سواء كان في حيض او نفاس او احرام وان كان حراما سواء كان الغير حرا او عبدا
او ذميا في النصرانية فانها تحل لزوجها المسلم بوطي الذمي كما صرح في البحر ولو خافت
ظهور امرها في التحليل تهب لمن تثق به ثمن عبد فيشتري لها مراهقا فيزوجها
بشاهدين ويطأها ثم يهب العبد لها فيبطل النكاح لكن بشرط ان لا يكون لها
ولي فانه على رواية الحسن المفتى به لا يحلها العبد لفقد الكفاءة وفي قاضيخان قبيل
مسائل تعليق الطلاق لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا لا يقع الا واحدة لا يعمل
به ولا يعتمد عليه ولا يوثق به ولو حكم به حاكم لا ينفذ اياك واياك من القول المخالفة
لعامة الكتب وان كان قوله في حقنا نصا لكن اطلاقاته كثيرة فيحتاج الى تطبيقه
بالاصول والفروع ولو مراهقا الذي مثله يجامع وتتحرك آلته ويشتهي الجماع وقدره شمس
الاسلام بعشر سنين لان الشرط الايلاج دون الانزال خلافا لمالك رضي الله تعالى
عنه وكذا المرأة لا بد ان يطأ مثلها فاذا كانت صغيرة لا يوطأ مثلها لا تحل للاول
بهذا الوطي الا اذا كانت ممن يوطأ مثلها كما في الظهيرية وكذا لا بد من التيقن بكونه

اقل العضو كالاصبع والاصبعين

ترد الجارية بعيب الحبل

الرجعة تثبت بنفس الولادة وان ولدته لاكثر من سنتين

الابقاء اسهل من الابتداء

مطلب للزوج ان يضرب امرأته على ترك الزينة

ولا بأس قربها ولو بما دون الشرعي

ان كان من قصده الرجعة فلا بأس بالخلوة والقسم

مطلب المحلل الطلاق الثلاث

فى المحل حتى لو كانت المرأة مفضاة لا يحل للاول دخول الثانى الا اذا حبلت ليعلم ان الوطئ
فى قبلها وفى القنية والموت لا يقوم مقام الدخول فى حق التحليل والمجنون والمراهق كالعاقل
المراهق العينى كما نص عليه العينى وكذا فى التجريد ولو وطئ فى الحيض والنفاس او الصوم او
الاحرام منهما او من احدهما حلت للاول وفى فتاوى الوبرى لو اولج الشيخ الكبير بيده لا تحل
للاول فلا بد من القادر بالجماع والايلاج والانزال ليس بلازم لان المراد من العسيلة
فى الحديث المشهور الكناية عن لذة الجماع بنكاح صحيح نافذ فلا يصح بالنكاح الفاسد
والموقوف وبمضى عدة لاشتباه النسب لا بملك يمين كما لو وطئ السيد امته فلا
يكون محللا وكره كراهة تحريمية لما روى الترمذى مرفوعا لعن رسول الله صلى الله تعالى
عليه وسلم المحلل والمحلل له وفى المعين تزوجت المرأة من آخر فجاء زوجها الاول فخاصمها
ان كان النكاح معروفا فلا بد من الحضور عند المرافعة والا فلا وان حلت الاول كما
يفهم من الحديث الحل لانه لو كان فاسدا او حراما لما سماه محللا لكن الكراهة للعن
وفى البزازية ان اللعن اذا شرط الاجر ويهدم الخروج الثانى ان دخل بها والا لا يهدم
اتفاقا كما قاله فى القنية قال فى البزازية زوجت المطلقة نفسها من الثانى بشرط ان يجامعها
ويطلقها لتحل للاول قال الامام النكاح والشرط جائزان حتى اذا ابى الثانى عن طلاقها
اجبره القاضى على ذلك وحلت انتهى ما دون الثلاث كما طلقها واحدة وانقضت
عدتها منه ثم تزوجها الاول يملك عليها ثلاثا ان كانت حرة وثنتين ان كانت امة ولو
اخبرت مطلقة الثلاث بمضى عدته اى عدة الزوج الاول وعدة الزوج الثانى والمدة
تحتمل وهى شهران عند ابى حنيفة رضى الله عنه وتسعة وثلثون يوما عندهما والا فلا تصدق
اذا لم تدع وضع الحمل له اى للزوج الاول ان يصدقها اى يتزوجها لكن لا بد من الاستفسار
لاختلاف الناس فى حلها بمجرد العقد كما قاله السرخسى وفى الحقيقة ان امر الوطئ فى التحليل
من اعظم الامور يكفر منكره ويضرب عنقه وما انكره احد الا وقد رجع عنه لثبوته بالاثار
المشهورة ان غلب على ظنه اى وقع فى قلبه صدقها عدلة كانت ام لا كما فى البدايع
والاعتبار فى وطئ المحلل بقول المرأة انه جامعها ولو انكر الزوج بخلاف ما اذا انكرت
الجماع وهو اقر لا يعتبر كما فى الظهيرية **باب الايلاء** ولا يخفى المناسبة بما قبله لانه
يوجب البينونة عند عدم الفئ فى المدة وهو الحلف لغة وشرعا على ترك قربانها اربعة
اشهر او اكثر كقوله والله لا اقربك اربعة اشهر او والله لا اقربك فلا يجرى فيما دون اربعة
اشهر فى الحرة لقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر وسياتى مدة الامة
ففى الذمى يصح الايلاء فيقربانها لا تلزمه كفارة لانها عبادة ولو مضت المدة بلا قربان
بانت بتطليقة وقالا لا تصح واما لو آلى بما هو قربة كالحج لا يصح اتفاقا وبما يلزمه ولو
قربة كالعتق فانه يصح اتفاقا ولو قال لا اقربك ولم يقل والله لا يكون موليا كما ذكره
الاسبيجابى ولهذا قيده رحمه الله تعالى بالقسم ولو قال لا يمس جلدى جلدك لا يكون موليا

والله اعلم

وطئ الصبى والمجنون يحل للاول

ولا بد ان يكون التزوج مطلقة وان لا تحل للاول

المدة يحتمل الانقضاء بتسعة وثلثين يوما عند الامامين وعندهما شهران

يكفر انكر المحلل

الايلاء بالحج لا يصح اتفاقا

لانه لا يحنث فى يمينه بالمس دون الجماع فى الفرج بخلاف ما لو قال والله لا يمس فرجى
فرجك يكون موليا لانه يراد بهذا الكلام الجماع فى الفرج والمسلم والذمى سواء فى الايلاء
وعند ابى حنيفة وعندهما ان الذمى لا يكون موليا كما نص عليه العينى فان وطئ فى المدة
اى قبل تمام المدة ولو حلف على الابد كفر لزمته الكفارة اذا كانت يمينه بالله تعالى
ووعد المغفرة بسبب الفئ المشتمل على التوبة لا ينافى التزام الكفارة لانه حكم دنيوى
وذاك اخروى ولو كفر قبل الوطئ لا تكون كفارة وسقط الايلاء باجماع الفقهاء والا بانت
اى وان لم يطأ فى مدته وقعت عليه طلقة بائنة تملك بها نفسها دفعا للظلم بالامتناع
عن المعاشرة المعهودة بين الازواج والعدة من وقت البينونة كما ذكره الاسبيجابى
وسقط اليمين لو حلف على اربعة اشهر لكونها موقتة بوقت فلا يبقى بعد مضيه وبقيت
بقيت اليمين لو كان الحلف على الابد او ذكره مطلقا لعدم ما يبطلها من حنث او مضى
وقت فلو نكحها ثانيا اى بعد ما بانت بالايلاء وثالثا ومضت المدتان اى مضت مدة الايلاء
فى كل واحد من التزوجين بلا فئ بانت باخريين اى بانت بتطليقة اخرى بعد التزوج
الثانى وبثالثة بعد التزوج الثالث وتعتبر المدة من وقت التزوج لانه به يثبت حقها
فى الجماع وبامتناعه صار ظالما فيجازى بازالة نعمة النكاح وفى الظهيرية لو قال لا اقربك
ابدا فمضت اربعة اشهر ووقع الطلاق ثم مضت اربعة اشهر اخرى وهى فى العدة تقع اخرى
وكذلك فى الكرة الثالثة ولو تزوجها بعد انقضاء العدة تعتبر مدة الايلاء الثانى من وقت
التزوج ولو تزوجها فى العدة تعتبر المدة من وقوع الطلاق الاول انتهى فان نكحها فان نكح
مطلقة التى نزلت عليها الثلاث منه بعد زوج آخر لم تطلق لانه مقيد بطلاق هذا الملك وقد انتهى
بالثلاث سواء وقعت منفرقة بسبب الايلاء او بتنجيزها بعد الايلاء قبل مضى فيبطل الايلاء فلا
يعود بالتزوج فلو وطئها بعد ما عادت اليه بعد زوج آخر كفر لزمته الكفارة لبقاء اليمين
فى حقه وان لم يبق فى حق الطلاق والايلاء فيما دون اربعة اشهر فى الحرة كما قاله الائمة الاربعة والله
لا اقربك شهرين وشهرين لان الجمع بالواو كالجمع باللفظ ولو تكرر النفى والقسم مثل ان يقول والله
لا اقربك شهرين والله لا اقربك شهرين لا يكون موليا لانهما يمينان فتداخل مدتهما حتى لو قربها
قبل مضى شهرين تجب عليه كفارتان ولو قربها لا تجب عليه لانقضاء مدتها بعد هذين الشهرين
ولو لم يذكر ذلك فالحكم كذلك الايلاء كان موليا فكانه قال والله لا اقربك اربعة اشهر ولو
مكث يوما اى زمانا ولو كان ساعة ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين ولم
يذكره ايضا لا يكون موليا الا انه يتعين مدة اليمين الثانية وعند عدم ذكره يصير مدتهما واحدة و
تاخر الثانية عن الاولى بيوم فلا ايلاء فيه لان الباقى ايجاب مبتداء وقد صار ممنوعا بعد اليمين
الاولى شهرين وبعد الثانية اربعة فلم تتكامل مدة المنع ولنا لو قال والله لا اقربك ثم قال بعد
ساعة والله لا اقربك ثم بعد ساعة والله لا اقربك ثم بعد ساعة والله لا اقربك فقربها بعد الايمان
الثلاثة لزمه ثلاث كفارات لتداخل المحلوف عليه ولو لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت

ولو كفر قبل الوطئ لا يصح

يسقط اليمين لو وقت لمضيه ويبقى على الابد او ذكر مطلقا

ولو تزوجها بعد انقضاء العدة تعتبر من وقت التزوج الايلاء الثانى من وقت التزوج

والثلاث بعد زوج آخر يبطل الايلاء لانتهاء الملك وتبقى الكفارة فقط اذا وطئ

ولو كرر النفى والقسم لا يكون موليا

تداخل المحلوف عليه

وعند تمام الثانية وهو ساعة بعدها تبين باخرى اذا كانت في العدة وعند تمام الثالثة
بلا خلاف او قال لا اقربك سنة الا يوما لان المولى من لا يملكه القربان في المدة الا بشيء
يلزمه ويمكنه هنا لان المستثنى يوم منكر ولو قربها في يوم صار موليا اذا غربت الشمس من ذلك
اليوم ولو قال لسنة الا مدة فاذا قربها صار موليا من ساعته لكن لا بد ان يكون الباقي من السنة
في الصورتين اربعة اشهر فاكثر بخلاف الاجارة فان اليوم فيها ينصرف الى اليوم الاخير من السنة
لان الاجارة لا تصح مع التنكير وكذا اليمين في غير الايلاء او قال بالبصرة اذا كان ببلدة والله
لا ادخل مكة ببلدة التي هي بها لانه يمكنه القربان بالاخراج من البلدة بوكيله او نائبه قبل مضي المدة
من غير لزوم شيء ورايت في جوامع الفقه فان كان لا يمكنه بان كان بينهما ثمانية اشهر صار
موليا لكن لا يخفى انه يخرج كل منهما عن بلدتها فيلتقيان في اقل من ذلك لا يكون موليا
وان حلف بحج الذي مما يشق على النفس بخلاف لله على صلوة ركعتين وغيره مما لا
يشق على النفس او صوم سواء كان صوم يوم او شهر او معين او عتق عبد معين او غير
معين او صدقة او طلاق سواء كان بطلاقها او طلاق غيرها منجزا او معلقا حتى لو قال
امرأة اتزوجها من اهل الاسلام طالق صار موليا او الى من المطلقة الرجعية وان لم يكن
لها حق في الوطي لكن يوطئها يباح وان كانت تعتد بالاقراء فلا احتمال امتداد عدتها حتى
تمضي مدة الايلاء فتبين وان كانت بالاشهر فلا احتمال ان يراجعها قبل مضيها فان لم يراجعها
حتى مضت مدتها سقط لفوات محله فهو مول بالايلاء المعنوي ومن المبانة والاجنبية
لا يصح الايلاء لفوات الزوجية وهي محل الايلاء لكن يوطئها كفر لانعقادها في حق وجوب
الكفارة عند الحنث كما تنعقد على ما هو معصية رجل آلى من امرأته ثم طلقها تطليقة بائنة
ثم طلقها تطليقة بائنة ان مضت اربعة اشهر في وقت الايلاء وهي في العدة طلقت اخرى
بالايلاء وان انقضت عدتها ثم تمت بالايلاء لا يقع الطلاق بالايلاء كما في الخانية
ومدة ايلاء الامة سواء كان الزوج المولى حرا او عبدا فلا يصح ايلاء السيد امته لفوات
الزوجية لانه يجري في ملك النكاح لا يملك بيمين شهران لان الرق منصف وذكر
الاسبيجابي لو عتقت في المدة انتقلت المدة الى مدة الحراير وان عجز المولى عن وطئها لمرضه او لمرضها
او بالرتق او بالصغر او بعد مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الايلاء فان قدر لا يصح الايلاء به
كما في البدايع ففيئه ان يقول باللسان لان المنع كان به فيكون الارضاء به ايضا ولو فاء بقلبه
لا يعتبر كما في الخانية فيئت اليها بان يقول ما يدل على الفيء كقوله ابطلت الايلاء او رجعت
عما قلت ونحو ذلك لا اخصوص هذا اللفظ كما لا يخفى فاذا زال المانع في المدة فلا بد من الجماع
فلا يكفيه الفيء بالقول كما في الرمز وان قدر على الوطي في المدة ففيئه الوطي لانه اذا قدر على
الاصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل كالمتيمم اذا راى الماء في صلوته سواء كان قادرا وقت
الايلاء ثم عجز بشرط ان يمضي زمان يقدر على وطئها بعد الايلاء او كان عاجزا في وقته ثم قدر
في المدة انت علي ولو لم يذكر كلمة علي فكذلك واما الزوجة لو قالت لزوجها انا عليك حرام

اليوم فيها الاجارة ينصرف الى اليوم الاخير

سواء كان بطلاقها او طلاق غيرها منجزا او معلقا

الايلاء في الاجنبية والمبانة وهي في العدة طلقت اخرى

لا يصح ايلاء السيد لجاريته

ابطلت الايلاء او رجعت عما قلت

او ضربك صار يمينا حتى لو جامعها طائعة او مكرهة يحنث بخلاف الاكراه على الدخول
فانه يحنث الا اذا كان محمولا كما في البزازية وقال محمود العيني ولو كان للقائل اربع نسوة
تقع على واحدة تطليقة بائنة وقيل تطلق واحدة منهن واليه البيان وهو الاظهر والاشبه
حرام ايلاء ان نوى التحريم او لم ينو شيئا بناء على القاعدة التي في الايمان سيذكره ان شاء الله
تعالى وهي ان تحريم الحلال يمين عندنا وظهار ان نواه اي نوى الظهار عندهما لانه اطلق الحرمة
وفي الظهار نوع حرمة والمطلق يحتمل المقيد وقال محمد ليس بظهار لان التشبيه بالحرمة
هو الركن فيه كما في الهداية وقوله انت علي كالحمار او الخنزير او كان محرم العين فهو كقوله انت
علي حرام كما في البزازية وكذب بفتح الكاف وكسر الذال وبكسر الكاف وسكون الذال
هو الاخبار عن الشيء بخلاف ما هو ان نوى الكذب حيث وصفها بالحرمة مع انها موصوفة
بالحل فكان كذبا فاذا نوى حقيقة الكلام يصير ما نوى واعترض بانه اذا كان حقيقة فيه فلا
يحتاج الى النية والجواب عنه ان الحقيقة المشهورة وهي اليمين تزاحم تلك الحقيقة الاولى
فيحتاج الى النية وقيل يصدق قضاء وبائنة ان نوى الطلاق سواء نوى واحدة او ثنتين
وثلاث ان نواه لان النية شرط في الحالة الخالية عن الغضب والمذاكرة واما مع احدهما
فليست شرطا للموقع قضاء فيقع الثلاث ان نواه لكونه من الكنايات قال العلامة
المصري وشمل قول المص رضي الله تعالى عنه وبائنة ان نوى الطلاق ما اذا طلقها واحدة ثم قال
لها انت علي حرام ناويا ثنتين فانه وان تم به الثلاث لم يقع بالحرام الا واحدة وقوله في فتح
القدير ولم يقع شيء سبق قلم وعبارة غيره لا تصح نية بخلاف ما اذا نوى الثلاث به فانه
يقع وتقع ثنتان بكلمة الثلاث كما في الخانية انتهى لكن لا يخفى ان الذي في الفتح لو طلقها طلقة
ثم قال انت علي حرام ونوى ثنتين لم يقع شيء انتهى يعني بنيته وان وقع بلفظ انت حرام
واحدة بائنة وبما ذكرناه عرف انه لا منافاة بين هذا وبين قول غيره لم تصح نيته واندفع
به قول سبق قلم لذلك الفاضل الذي خضعت له الرقاب وفي الفتوى ولا يدل على انه هو
المفتى به عند المتأخرين كما في البزازية ومشايخنا افتوا في الاولى ما وجد في بعض النسخ وفي الفتاوى
اذا قال لامرأته انت حرام والحرام عنده اي عند الحالف طلاق ولكن لم ينو طلاقا وقع الطلاق
بائنا كما في البزازية لو قال انت علي حرام او الحلال علي حرام او حلال المسلمين عليه حرام ان
الكل باين وبهذا اندفع ما قيل ان الطلاق اذا وقع بلا نية ينبغي ان يكون كالصريح فيكون
الواقع رجعيا لان المتعارف به ايقاع البائن كما في البزازية ثم لا يخفى عليك انه يقع قضاء
لان الوقوع ديانة مربوط بالنية وفي البزازية قال ثلاث مرات حلال الله علي حرام ان فعل
كذا ووجد الشرط وقع الثلاث **باب الخلع** اخره عن الايلاء لان فيه زيادة تسمية
المال فكان بمنزلة المركب من المفرد وهو لغة النزع يقال خالعت النعل وغيره خلعا نزعته
وخالعت المرأة زوجها نزعته اذا افتدت منه وطلقها على الفدية كذا في المصباح قال العلامة
المصري وشرعا على ما اخترناه ازالة ملك النكاح المتوقفة على قبولها بلفظ الخلع او معناه

لو جامعها طائعة او مكرهة يحنث

رد ابن نجيم

وقولي هذا اولى من قول بعض الشارحين اخذ المال بازآء ملك النكاح لمغايرة المفهوم اللغوي من كل وجه والاصل ان يتحد جنس المفهومين ويزاد في الشرعي قيد لاخراج اللغوي انتهى لكن لا يخفى ان هذا التعريف باللازم وهو يرجع الى ما ذكره وقال رحمه الله وقوله ايضا اولى مما اختاره في فتح القدير من انه ازالة ملك النكاح ببدل بلفظ الخلع لانه يرد عليه ما اذا قال خالعتك ولم يسم شيئا فقبلت فانه خلع مسقط للحقوق كما في الخانية الا ان يقال مهرها الذي سقط به بدل فلم تعر عن البدل انتهى لكن لا يخفى ان قول كمال الدين ببدل معناه ببدل حقيقة او حكما فيدخل اختلعي ونحوه وانه يغني عن قوله المتوقفة على قبولها على ان هذه الزيادة توقف في التعريف الذي شانه الايضاح اذ لا يفهم من نفس التعريف المتوقف على غيره الواقع به اي بالخلع الشرعي وبالطلاق عليها قال طلاق بائن اما في الخلع فلقوله عليه السلام الخلع تطليقة بائنة ولانه من الكنايات والواقع بالكناية باين قال العلامة وفي جامع الفصولين كل طلاق وقع بشرط ليس بمال فهو رجعي وفيه ان القبول في المعلق انما يكون بعد وجود الشرط وفي الكافي القبول في المضاف انما يكون بعد وجود الوقت ولا يصح القبول قبل الايجاب وفي التجنيس ما يفيد صحة القبول في المعلق قبل وجود الشرط فقال ان دخلت الدار فقد خلعتك على الف فتراضيا عليه فتفعل صح الخلع وفي الوجيز كما في الكافي واقول لو قيل بصحة القبول في المضاف قبل وجود الشرط لانعقاده سببا للحال عندنا وبعدم صحته في المعلق قبل وجود الشرط لعدم انعقاده سببا للحال لكان حسنا لتخريجه على الاصول انتهى وثابت في الجوهرة ويجوز ان يعلقه بشرط وبوقت فيقول اذا جاء غد فقد خالعتك على الف او اذا قدم زيد فان قبلت قبل ذلك لم يجز وفي الظهيرية انت طالق على الف ان تزوجتك قبلت للحال ثم تزوجها تطلق بالمال عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف لا تطلق ولا يلزمها المال الا بقبولها بعد التزوج كما نقل في الفتح عن جوامع الفقه لكن بلا ذكر خلاف في قوله انت طالق بالف او على الف فيحتمل ان ما ذكر في التجنيس على قول ابي يوسف اذ هو قول ضعيف لا يلتفت اليه والصحيح ما صرح به الكافي وغيره من التسوية بين المعلق والمضاف قال ابن فرامرز في درره في اوايل باب الخلع من كتاب الطلاق والخلع قد يكون بلفظ البيع والشراء والطلاق والمبارأة انتهى لكن لا يخفى على من كان له ذوق سليم في الفقه ان الخلع بلفظ الطلاق لم يقع ذلك في كلام من قبله بل قبل ذلك هو الصحيح لان الخلع طلاق باين ولم يقولوا الطلاق خلع حتى انهم صرحوا بانه من الكنايات اذا قال الرجل لامرأته خالعتك ونوى الطلاق يقع به الطلاق لانه يحتمل الطلاق لان انخلاعها عنها يكون عن الثياب وعن الخيرات وعن النكاح فاذا نوى الانخلاع عن النكاح يصح ولما صار من الكنايات يلزم النية الا ان ذكر المال اغنى عن النية ههنا وذكر كمال الدين بن الهمام ان الخلع لو كان بلفظ البيع والشراء بان قال بعتك نفسك بالف فقالت اشتريت اختلف المشايخ في انه قول ابي حنيفة رضي الله عنه كالخلع

والمبارأة وهكذا ثابت في الاختيار لكن يشكل عليه قول المحققين وغيرهم في التعريف بانه في الشرع عبارة عن اخذ المال بازآء النكاح بلفظ الخلع فعلم منه انه اذا كان بغير الطلاق لفظه بان كان بلفظ الطلاق او بلفظ البيع لا يكون خلعا فيكون المراد بقول ابن الهمام ان الخلع لو كان بلفظ البيع الى آخره بمعنى انه يعطى حكمه من وقوع الطلاق البائن لا انه يطلق ويراد به لفظ بل ليس الا ان يعطى حكمه ومناط نظر الفقهاء انما هو على الاحكام فليتامل ولزمها اي لزم للمرأة او لمن قبل في الفضولي وابرأته عما لها عليه فعلى اي حال لا يلزم المال في الخلع على الزوج كما قال في المجتبى خلعتك على عبده وقف على قبولها ولم يجب شيء يعني وقف وقوع الطلاق على قبولها وكذا ابرائها عن المهر فانه لا يجب عليه شيء وكذا لو قال خلعتك بما عليك من الدين فقبلت وقال في المنية ينبغي ان يقع الطلاق ولا يجب شيء ويبطل الدين المال وما ليس بمال فلا يصح كما لو قالت له طلقني على ان اؤخر مالي عليك فطلقها فان كان للتاخير غاية معلومة صح التاخير وان لم يكن له غاية معلومة فلا يصح والطلاق رجعي على كل حال كما في البزازية وان لم يذكرا من المال شيئا ففي رواية عن محمد انه لا يصح الخلع ولكن الاصح الصحة كما في المجتبى ثم ان الزيادة على بدل الخلع لا يصح كما في الخانية وكره كراهة تحريمية موجبة للعقاب لقوله تعالى فلا تاخذوا منه شيئا اذا كان في قلبه نشوزا واما اذا لم يكن في قلبه نشوزا وخافا ان لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به فلا تعارض بين الآيتين وكره له اي للزوج اخذ الشيء قليلا او كثيرا وكذا الابراء عما لها عليه اذا كان النشوز ان نشز اي ان كرهها والنشوز يكون من الزوجين وهو كراهة كل واحد منهما صاحبه كما في المغرب وان نشزت اي وان كرهته لا يكره له الاخذ وان كان اكثر مما دفعها كما ذكر في الجامع الصغير والمذكور في الاصل كراهة الزيادة على ما اعطاها لكن رواية الجامع اوجه كما قاله كمال الدين في الفتح لان النص نفى الجناح مطلقا فتقييده بخبر الواحد لا يجوز كما بين في محله وفي الخانية الزيادة في البدل بعد الخلع غير صحيحة وفي الفتاوى الكبرى للامام الخاصي خلع امرأته على مال ثم زادت في بدل الخلع فالزيادة باطلة لانها زادت بعد هلاك المعقود عليه فصار كما لو زاد في بدل الصلح عن دم العمد انتهى طلق امرأته بعد الخلع في العدة على جعل وقع الطلاق ولم يجب الجعل اما الطلاق فلانه صادف محله واما الجعل فلانه يجب بازاء الملك وهو ملك النفس وهي مبدأ الطلاق لا يملك النفس وما صلح مهرا صلح عوضا للمتقوم صلح بدل الخلع وما صلح عوضا بغير المتقوم بالطريق الاولى لان البضع غير متقوم حالة الخروج وان كان متقوما حالة الدخول قال فخر الدين الزيلعي وكمال الدين بن الهمام ان هذا الاصل لا ينعكس فلا يصح ان يقال ما لا يصلح مهرا لا يصلح بدلا في الخلع فانه لو خالعها على ما في بطن جاريتها او غنمها صح وله ما في بطونها

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

لو قال على

رد ابن فرامرز

لا بد من الخلع في الشيء الا ان ذكر المال اغنى عن النية

بلفظ البيع لا يكون خلعا

ولا يجوز مهرا بل يجب مهر المثل وكذا على اقل من عشرة وكذا على ما في يدها وذكر ما في غاية
البيان انه مطرد ومنعكس لان الغرض من الطرد الكلي ان يكون مالا متقوما ليس فيه
جهالة مستتمة وما دون العشرة مال متقوم ليس فيه جهالة فلا يرد السؤال لا على الطرد
الكلي ولا على عكسه انتهى لكن يمكن ان يقال ان الصلاحية المطلقة هي الكاملة وكون
مطلق المال خاليا عن الكمية يصلح مهرا ممنوع فلهذا منع المحققون انعكاسها كلية
وفي الخانية ويجوز الرهن والكفالة ببدل الخلع ومنع الاب من خلع صغيرة على مالها ولو
جاز له تزويج ولده بماله وتفذ خلع المريضة من الثلث وجاز تزويج المريض بمهر المثل
من جميع ماله وصح الخلع على ثوب موصوف او مكيل او موزون كالمهر وكذا على زراعة
ارضها او ركوب دابتها وخدمتها على وجه لا يلزم خلوة بها او خدمة اجنبي لان هذه
تجوز مهرا وبطل البدل فيه لو كان ثوبا او دارا كالمهر وجب عليها رد المهر كما في شرح
العلامة فان خالعها او طلقها لان الكتابة على خمر او خنزير فاسدة او على ميتة
او دم باطل فيعتق ان اداه في الفاسد مع وجوب قيمة نفسه لان ملك المولى متقوم
ولا يعتق في الباطل واما النكاح بالكل فصحيح مع وجوب مهر المثل لتقوم البضع
عند الدخول كما قدمناه بخمر ولو قالت خالعني على هذا الخل فاذا هو خمر فلها ان
ترد المهر المأخوذ ان لم يعلم الزوج بكونه خمرا وان علم به فلا شيء وفي المحيط لو خالعها على
عبد فاذا هو حر رجع المهر عندهما وعند ابي يوسف بقيمته او خنزيرا وميتة وقع
باين في الخلع لان الخلع من الكنايات القاطعة لوصلة النكاح وذلك بالبينونة رجعي
في غيره لكونه صريحا والصريح رجعي مجانا في الخلع والطلاق اما في الخلع فانه يقع على
ما يحل لانه لا يبطل بالشرط الفاسد ولا يجب له شيء لان المرأة لم تغره والبضع
غير متقوم حالة الخروج كما اسلفناه واما في الطلاق فقيل يقع به الطلاق وينبغي
وقيل لا يقع وهو اشبه بالدليل كما في البزازية وفيها ايضا لو قالت له خالعني بمال ولي
مال ولم تذكر قدره لا يتم في ظاهر الرواية بلا قبولها انتهى فعلم منه ان شرط وقوعها
قبولها كما لا يخفى قال ابن فارس المجان عطية الشيء بلا ثمن وقال الفارابي هذا
الشيء لك مجانا اي بلا بدل وفي المصباح فعلته مجانا اي بغير عوض وما في المصباح
انسب خالع الزوج مع وكيل امرأته على مهرها ثم انكرت الخلع ووكالته ان صدقت
الزوج وكالته يسقط المهر وان لم يصدقه فهي امرأته وان صدقه لا يسقط المهر
كما في المعين خلع امرأته او ابراها بمال عين او دين او بعين المهر سقط عن الزوج
فان كان قبضته المرأة المهر ولم يكن الزوج دخل بها سلم لها ذلك عند ابي حنيفة
رحمه الله لان الخلع والمباراة يقتضي براءة كل واحد منهما عن الحقوق المتصلة
بالعقد الذي باشراه وقال محمد رحمه الله لها المهر على الزوج وللزوج الرجوع بالنصف
اذا قبضت ولم يدخل بها لانه طلاق بعوض ولا يدخل فيه ما لم يشترطا قال الخاصي في الفتاوى

ويقع الكفالة بالبدل او بالرهن

ففي الفاسد يجب القيمة نفوذ بطل لا يعتق بخلاف النكاح حيث يصح بالكل

لا يبطل الشرط بالفاسد وفي الطلاق يقع وينبغي

مطلب مهم

مسئلة مهمة

ولو خالعها على مهرها فلو دخل بها وقبضت مهرها سقط عنه
رجع عليها بمهرها ولو لم تقبض
كل المهر ولا يتبع احدهما صاحبه بشيء وان لم
يدخل بها وقبضت مهرها وهو الف
رجع الزوج بالالف استحسانا وفي القياس
يرجع عليها بالالف وخمسمائة بحكم البدل وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول ولو لم تقبض يرجع عليه
بخمسمائة قياسا وفي الاستحسان سقط المهر عن الزوج ولا يرجع عليها بشيء نور العين
في اصلاح جامع الفصولين في فصل ٤٢ في ورق ١٠٧ في مسائل الخلع وكذا في نتيجة الفتاوى

الكبرى تزوج امرأة على الف ثم خلعها قبل الدخول بها على الف ذكر في الكتاب ان للزوج
عليها الف وهذا قياس وفي الاستحسان لا شيء عليها لكن هذا القياس والاستحسان على
قولهما وعند ابي حنيفة يجب عليها الف درهم لان المنع على مال مسمى يوجب براءة
كل واحد منهما من مواجب النكاح انتهى كخالعت على ما في يدي ولا شيء في يدها يقع
الطلاق البائن من غير شيء عليها وكذا على ما في بيتي او ما في بيتي من شيء ولا شيء في
بيتها وفي الفتاوى الكبرى لو قال خالعتك على عبدك الذي لك عندي او على متاعك
الذي في يدي فاذا ليس في يده شيء وقع الخلع على مهرها ان لم تقبض فقد برء الزوج
وان قبضت ردت اليه ولو اختلعت على عبد وتوارى العبد كان عليها قيمته كما في
الجامع الصغير للكرخي رحمه الله تعالى ولو قال لها بعت منك هذا الثوب بمهرك ونفقة
عدتك فقالت اشتريت ثم طلقها فبيع الثوب باطل لجهالة نفقة العدة ويقع الطلاق
رجعيا لانه اتى بصريح الطلاق قال الامام الخاصي لو قال خلعت نفسك مني بكذا
فقالت فعلت قال بعضهم يصح مطلقا وقال بعضهم لا يصح مطلقا وهو المختار
للفتوى امرأة قالت لزوجها اخلعني على الف درهم فقال الزوج مجيبا لها
انت طالق صار كقوله خلعتك ولو كان في يده جوهرة لها فقبلت فهي له وان لم تكن
علمت بذلك لانها هي التي اخرت بنفسها حين قبلت الخلع قبل ان تعلم ما في يده
كما في المبسوط وفي التاتارخانية لو طلقها على ان تبريه عن كفالة نفس فلان فالطلاق
رجعي ولو طلقها على ان تبريه عن التي كفلها بما لها على فلان فالطلاق باين فان زادت
المرأة على قولها خالعني على ما في يدي من مال او من دراهم ولم يكن في يدها شيء كان
قليلا كان او كثيرا ولا يلزمها رد المهر في قولها من مال ورد ثلاثة دراهم في قولها من دراهم
اذا لم يكن في يدها ما سمته من الثلاثة قال العلامة المصري واما في الثانية فلا بد ان يكون
في يدها جميع ما سمته فلو كان في يدها درهم ودرهمان لزمها تكملة الثلاث كما في الخانية
والمبسوط وبهذا علم ان في كلام المص مسامحة لان عدم وجود شيء في يدها شرط
لرد المهر في الاول وعدم الثلاثة شرط في الثانية وكلامه لا يفيده انتهى لكن لا يخفى
ان نفي الشيئية فيما اذا لم تسم شيئا معناه نفي الوجود وفيما اذا سمت مالا او دراهم معناه
نفي وجود ما سمته وعلى هذا فلا مسامحة اصلا الا ان مقتضاه انها لو سمت دراهم
فاذا في يدها دنانير انه لا يجب له غير دراهم لكن لم اره والعلم امانة في اعناق العلماء
ردت مهرها في قولها من مال لانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بالزوال الا بالعوض
ولا وجه لايجاب المسمى وقيمته للجهالة ولا القيمة البضع اعني مهر المثل لانه غير متقوم
حالة الخروج فتعين ايجاب ما قام به على الزوج كما في الهداية او ثلاثة دراهم في قولها
من دراهم لانها ذكرت الجميع وادناه ثلاثة فوجب الادنى وان خلع على عبد آبق بخلاف
البيع فانه لا يصح لان مبناه على المضايقة وفي العجز عن التسليم يؤدي الى المنازعة ومبنى

رجعي لو كان عن كفالة نفس وباين لو عن المال

رد ايضا

يجوز الخلع على عبد آبق بخلاف البيع

الخلع على المسامحة لها على انها برية لم تبرا من ضمانه فكان عليها تسليم عينه ان قدرت
وتسليم قيمته ان عجزت والخلع لايبطل بالشروط الفاسدة وكذا لو قال في العمادية
لو خالعها على ان يمسك الولد عنده صح الخلع وبطل الشرط انتهى بخلاف الشرط الملايم
كما لو خالعها على ثوب بشرط ان تسليم اليه الثوب فقبلت فهلك الثوب قبل التسليم
لم تبن لانه لم يحصل نفس التسليم شرطاً وفي المجمع خالعها على رضاع ولدها سنتين
جاز ذلك فان مات ولدها قبل الحولين فقال الامام يرجع عليها بقيمة الرضاع
للمدة المشروطة قال العلامة المصري في الاشباه قال لها ان لم تهبني صداقك
اليوم فانت طالق فالحيلة ان تشتري ثوبا ملفوفاً بمهرها ثم ترده بعد اليوم فيبقى
المال ولا حنث انتهى اقول يرد عليه انه مع الشراء يصدق انها لم تهبه المهر فيبقى
الحنث لايقال انما لم يحنث لعدم تصور البر بعد الشراء لانا نقول تصوره وقت
الحلف كاف كما حلف ليشربن ماء الكوز فصب ما فيه انتهى والجواب ان هذا قولهما
اي اشتراط تصور البر بقاء في المقيدة بيوم او نحوه قالت طلقني ثلاثاً ولو قالت
طلقني واحدة بالف فقال انت طالق ثلاثاً فان اقتصر ولم يذكر المال طلقت ثلاثاً
بغير شيء في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال صاحباه يقع واحدة بالف وثنتان
بغير شيء ولو قال انت طالق ثلاثاً بالف يتوقف ذلك على قبول المرأة ان قبلت
يقع الثلاث بالف وان لم تقبل لا يقع شيء كما في الخانية بالف فطلق واحدة في
المجلس حتى انه لو قام وطلقها لا يجب شيء كما في القدير وان لم يطلقها اذ لو كان طلقها
ثنتين ثم قالت طلقني ثلاثاً على ان لك الف درهم فطلقها واحدة كان عليها كل الالف
لانها التزمت المال بايقاع البينونة الغليظة وقد تم ذلك بايقاع الثالثة وانما
لو طلق الثلاث كان له جميع الالف سواء كانت بلفظ واحد او متفرقة بعد ان يكون
في مجلس واحد كما في الفتح واعترض بانه كيف وقع الثاني مع ان الباين لا يلحق
الباين الا اذا كان معلقا والجواب عنه ان المراد من الباين ما كان بلفظ الكناية
لا مطلق الباين حتى صرحوا بوقوع انت طالق ثلاثاً بعد البينونة كما حققه العلامة
مستدلا بما في الكافي ونقله عنه صاحب الدرر لكنه خطأ لان الثلاث باين معنى
والباين لا يلحق الباين وبه يفتى كما قدمناه ثلث الالف لانقسام الالف على
العوض المستفاد من الباء وبانت لكونه بالعوض وفي على اي وفي قولها طلقني
ثلاثاً على الف وطلقها ثلاثاً استحق الالف وان طلقها ثلاثاً متفرقات في مجلس
واحد لزمها الالف لان الاولى والثانية تقع عنده رجعية وايقاع الثالثة وجدت هي
منكوحته فيستوجب عليها الف درهم وان طلقها ثلاثاً في ثلاث مجالس عندهما
يستوجب ثلث الالف وعنده لا يستوجب شيئاً كما في المحيط وقع رجعي مجاناً
شيء عليها عند الامام خلافا لهما لانهما جعلاها كالباء وهو جعلها للشرط

الخلع لا يبطل بالشروط الفاسدة كما في خلع المرأة على ان تسقط حق الحضانة وكان الولد عند الزوج

بلا شيء في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى

ان قبلت يقع الثلاث وان لم تقبل لا يقع شيء

لا يلزم وبعد القيام عن المجلس شيء كما قاله ابن الهمام

جواب الاعتراض المشهور

ويقع بقوله انت طالق ثلاثاً بعد البينونة مع انها باين

والشروط لا يتوزع على اجزاء الشرط ولذا ذكر في السير الكبير لو امن الامام ثلاث سنين
بالف دينار فبدا له ان ينبذ اليهم بعد سنة رد عليهم ثلث الالف ولو امن على
الالف دينار رد الكل وكلمة على مشتركة بين الاستعلاء واللزوم فاذا اتصلت
بالاجسام كانت للاستعلاء وفي غيرها اللزوم وهو صادق على الشرط المحض و
على المعاوضة يعني هذا على الالف فههنا يصح كل من الشروط والمعاوضة من غير
ترجيح وكون مدخولها مالاً لا يرجح معنى الاعتياض فان المال يصح جعله شرطاً محضاً
كان طلقني ثلاثاً فلك الالف فلا يجب المال بالشك فلا يحتاط في اللزوم اذا
الاصل فراغ الذمة ومنهم من جعلها للاستعلاء حقيقة واللزوم مجازاً لان المجاز
خير من الاشتراك ورد بان المعنى الحقيقي ليس الا التبادر وذلك المعنى عند اهل اللغة
وهو متبادر كتبادر الاستعلاء وكون المجاز خير من الاشتراك انما هو عند التردد انما
عند قيام دليل الحقيقة وهي التبادر بمجرد الاطلاق فلا وذكر في التحرير ما يرجح قولهما
بمنع قوله في دليله ولا مرجح بل فيه ترجيح العوضية وهو ان الاصل فيما علمت مقابلة
العوضية ولا يرد عليه لو قالت طلقني وضرتي على الالف فطلقها وحدها حيث
وافقها انه يلزم حصتها من الالف لانه لا عوض لها في طلاق ضرتها حتى تجعل كالشرط
بخلاف اشتراط الثلاث لتحصيل البينونة الغليظة قال العلامة المصري بعد نقل
كلام الكمال ملخصا على ما قدمناه كذا ذكروا ولا يخلو عن شيء فان لها غرضا فانه
اذا طلقها لا تبقى ضرتها معه بعدها فالاولى ان يكون على اختلاف ايضا انتهى اقول
يفرق بينهما بان طلبها في الظاهر يكون لبغضها اياه فلا تطلب نجاة ضرتها معها
لما يكون بينهما من العداوة غالبا واحتمل ايضا ان يكون ضرتها وكلتها في طلب فرقة
لمنفعة تعود الى الضرة لا اليها فلا يلزمها غير حصتها بمجرد احتمال كون غرضها ان
تفرق بينها وبينه ولا تبقيها بعدها بخلاف طلبها الثلاث لنفسها لتعين ما
الغرض لها في ذلك فتدبر طلقي نفسك ثلاثا بالف فطلقت نفسها واحدة لم
يقع شيء لان رضاه بالبينونة بسلامة الالف كلها له بخلاف قولها له طلقني
ثلاثاً بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف كان ببعضها اولى ان ترضى انت طالق او
على الف فقبلت وان علم ذلك من قوله وبالطلاق على مال لكنه صرح هنا مع القبول
توطئة لبيان لزوم القبول فيه كما قدمناه عن المجتبى لزم الالف قال العلامة المصري
ناقلا عن المحيط لو قال لغير المدخولة انت طالق ثلاثاً للسنة بالف او على الف ولا نية له
طلقت واحدة بثلث الالف لان جميع الاوقات في حق المدخولة وقت الطلاق للسنة
وقد قابل الالف بالثلاث فيتوزع عليها فان تزوجها ثانيا طلقت اخرى بثلث
الالف وكذا ثالثا لان الايقاع كان صحيحا فلا يرفع بزوال الملك فاذا وجد الملك وجد
الشرط فوقع فلا يحتاج الى قبول جديد منها لان القبول يشترط في مجلس الخطاب وقد

فاذا اتصلت بالاجسام كانت للاستعلاء وفي غيرها اللزوم

رد ابن نجيم

لو قال طلقي نفسك ثلاثا بالف فطلقت واحدة لم يقع شيء بخلاف قولها

وجد الا ان الوقوع تاخر لعدم المحل انتهى لكن لا يخفى ان هذا مخالف لما في الكافي من
ان المضاف يتوقف القبول فيه على وجود الوقت فلا يصح قبله ويمكن فيه الا ان يقال
ان ما في الكافي مع ذكر حرف الشرط كاذا جاء غد بخلاف هذا فتامل وعن محمد امراة قالت
لزوجها طلقني على ان اهب مهري من ولدك ففعل فابت ان تهبه فالطلاق رجعي
ولا شيء عليها انتهى كما في الخانية وبانت بالعوض كما اسلفناه انت طالق وعليك
الف او انت حر وعليك الف طلقت في الاول وعتق في الثانية مجانا مع ذكر المال
سواء قبلا او لم يقبلا عند الامام لان الواو للعطف عنده كما هو الحقيقة فيها ولا انقطاع
لان الجملة الاولى خبرية في الاصل لا انشائية كما حققه كمال الدين في شرح الهداية وان
صرح خلافه في تحرير الاصول حيث ارجعها الى المعاوضة كما في قوله احمل هذا الطعام ولك
درهم فيكون بمعنى الباء وعندهما وقعا ان قبلا ولزمهما المال والا لا يكون الواو للحال
مجازا عندهما لتعذر حملها على العطف للانقطاع لان الاولى انشائية والثانية خبرية
وصح خيار الشرط وخيار العيب في بدل الخلع والعيب الفاحش دون اليسير واما خيار
الرؤية فلا يثبت كما في العمادية لها لا له لانه معاوضة من جهتها ويمين من جهته
كما يدل صحة رجوعها قبل القبول وعدم صحة اضافتها وتعليقها بالشرط وعدم التوقف
على وراء المجلس وهذه الاحكام منعكسة من جانبه ومنع ابو يوسف ومحمد من جانبها
ايضا عملا بجانب اليمين وجدت في بعض النسخ مقيدا بلفظ الخلع لكن الاصح
الاطلاق لشموله الخلع والطلاق على مال كما في الكافي وغيره اذا قالت انت طالق ثلاثا
على الف على اني بالخيار ثلاثة ايام فقبلت بطل ووقع الطلاق ولو قال انت طالق
على الف على انك بالخيار ثلاثة ايام فقبلت يقع الطلاق ولها الخيار في قول ابي
حنيفة رضي الله عنه انتهى معناه يقع الطلاق ان اختارته لانها مختارة بين اختيار
الطلاق في الايام الثلاثة ليقع وبين رد الطلاق فيها ليبطل كما قدمناه عن الكافي
فيكون معنى قوله لها الخيار الاختيار لا الخيار المصطلح كما لا يخفى فلا وجه لما قاله
العلامة المصري في شرحه من انه مشكل والظاهر انه سبق قلم فان الطلاق لا يقع
قبل اسقاط الخيار اما بالرضى او بمضي المدة لا انه يقع ثم يرتفع بالفسخ بالخيار انتهى
وفيه قال في البزازية خالعها وقالت ان لم اود البدل الى اربعة ايام فالخلع باطل فمضت
المدة ولم تؤد فهذا بمنزلة شرط الخيار في الخلع وانه على الخلاف اذا كان من جانبها انتهى
يعني اذا مضت المدة قبل الاداء بطل الخلع وان ادت في المدة وقع كمسئلة خيار
النقد في البيع واستفيد منه ان الخيار لا يتقيد بالثلاث كما قدمناه صريحا انتهى لكن
لا يخفى انه لا يستفاد ذلك بل الحاقه بالبيع يقتضي ان لا يزيد على مدته كما هو مذهب
الامام واما قولها فهو منعه اصلا كما قدمناه عن الكافي واما تصريحه به فلا يعول
عليه بمجرده فاطلاقهم يحمل على التقييد في اصله طلقتك امس قلم تقبل

وقالت

في الاباء عن الهبة الطلاق رجعي

صرح كمال الدين خلافه كما في الفتح حيث ارجعها الى المعاوضة

وصح خيار الشرط والعيب في البدل بخلاف خيار الرؤية

رد ابن نجيم

وقالت قبلت صدق الزوج مع يمينه كما في العمادية ولا بد من قيد المال كما في النهاية
لما لا بد فيه من القبول بخلاف البيع لان الطلاق عقد تام وهو عقد يمين فلا يكون الاقرار
به اقرارا بقبولها واما اقراره بالبيع فاقرار بالقبول لان البيع بلا قبول المشتري فليس
ببيع فاذا ادعاه بعده عدمه يلزم التناقض وفي التاتارخانية لو اقاما بينة اخذ
بينة المراة وفي البزازية ادعى الخلع على مال والمراة تنكر يقع الطلاق باقراره و
الدعوى في المال على حالها وعكسه لا يقع كيف ما كان ويسقط الخلع والطلاق على
مال لا يسقط شيئا مما يتعلق بالنكاح في ظاهر الرواية وفي البزازية وعليه الفتوى
لو ان حكى ان فيه روايتين عن الامام وان عندهما كالخلع واما النفقة المقضي
بها تسقط بالطلاق سواء كان بمال او بغيره والخلع بلفظ البيع والشراء لا يجب لها
البراءة عن المهر الا بذكره اتفاقا وهو الصحيح كما في الخانية والمباراة بالمهموز مثل ان
تقول المراة لزوجها برئت من نكاحك بكذا كما في شرح الهداية الوقاية وصوره لها
كمال الدين في القدير بان تقول بارأتك على الف فقبل على اي وجه يقع الطلاق كما في
الخلاصة ونية الطلاق في الخلع والمباراة شرط الصحة الا ان المشايخ لم يشترطوه
في الخلع لغلبة الاستعمال لان الغالب كون الخلع بعد مذاكرة الطلاق فلو كانت
المباراة ايضا كذلك لا حاجة الى النية وان كان من الكنايات على الاصل كما في
البزازية كل حق من المهر والنفقة المفروضة الماضية والكسوة واما نفقة العدة تسقط
بالتنصيص لانها لم تكن واجبة قبل الخلع حتى تسقط به فتحتاج الى التصريح ولو ابرأت
الزوج عن النفقة في المستقبل لا يصح كما في الطحاوي وكذا السكنى فلا يصح اسقاطها
اسقاطها بحال لان السكنى في غير بيت الطلاق معصية الا ان ابرأته عن مؤنة السكنى
السكنى بان كانت ساكنة في بيت نفسها او تعطي الاجرة من مالها فيصح التزامها
ذلك كما في شرح الهداية لابن الهمام واذا شرطا البراءة من نفقة الولد وهي مؤنة
الرضاع ان وقتا كسنة مثلا يصح ولزم والا لا يصح وفي المبتغى ان كان الولد رضيعا لا
يصح وان لم تبين المدة ترضعه حولين انتهى بخلاف الفطيم لكل واحد على الاخر من
الزوجين مما يتعلق بالنكاح الكامل وهو الصحيح لان الخلع في الفاسد لا يسقط
مهر المثل كما في البزازية فلا يوجب البراءة من سائر الديون وفي الجوهرة الاجماع عليه فان روي
عن الامام البراءة عن سائر الديون كما في شرح الهداية لابن الهمام حتى لو خالعها ولو
خالعها اجنبي بمال فانه لا يسقط المهر لانه لا ولاية للاجنبي في اسقاط حقها وهو خلع
الفضولي او بارأها وفي الفتاوى الكبرى رسول المراة الى زوجها قال له امسكها
او طلقها فقال الزوج لا امسكها ولكن اطلقها فقال الرسول ابرأتك عن جميع مالها
عليك فطلقها الزوج ثم ان المراة انكرت ان يكون امرت رسولها بالابراء والرسول
يدعي فان ادعى الزوج توكيلها للرسول بذلك فالطلاق واقع وهي على حقها لان

ولو اقاما بينة اخذ بينة المراة

والطلاق على مال لا يسقط ما يتعلق بالنكاح وعليه الفتوى

واما النفقة المقضي بها تسقط بالطلاق

والخلع بلفظ البيع والشراء لا يسقط المهر

والابراء من السكنى في الخلع وغيره باطل فانها لا تسقط بحال

الخلع على مؤنة الرضاع صح كذلك وقتا ولزم

اقرار الزوج فيما يملك صحيح وفيما لا يملك لا وان لم يدع الزوج توكيلها للرسول بذلك فهذا على قسمين ان كان قال الرسول ابرائك عن حقها عليك على ان يطلقها ؛ فطلقها على ذلك فالطلاق غير واقع على حقها لان ايقاع الطلاق بالمهر موقوف على اجازتها وان لم يكن قال الرسول على ان يطلقها فطلقها فالطلاق واقع ؛ وهي على حقها كما قدمناه اجمالا عن المعين بمال معلوم وفي البزازية خالعها قبل الدخول وكان لم يسم مهرا تسقط المتعة بلا ذكر وفيها ولو قال لها اخلعي نفسك مني من غير شيء فقبلت وقبل الزوج صح بغير شيء لانه صريح في عدم المال ووقوع البائن انتهى فلا يبراء كل منهما عن حق صاحبه وقال الشارح العلامة ان الفرق بين خلعتك وخالعتك من وجهين الاول ان خلعتك لا يتوقف على القبول بخلاف خالعتك الثاني لا يبرايه في الاول ويبراء في الثاني كان للزوج ما سمت له اذا كان المسمى معلوما موجودا متقوما ولم يبق لاحدهما قبل صاحبه دعوى في المهر مقبوضا كان او غير مقبوض وفي المحيط والصحيح انه يسقط من المهر ما قبضت المراة فهو لها وما كان باقيا في ذمة الزوج يسقط انتهى قبل الدخول بها او بعده بهذا الخلع لما في الخانية اذا تزوج امراة على مهر مسمى ثم طلقها بائنة بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا بمهر آخر ثم اختلعت منه على مهرها برئ الزوج عن المهر الذي يكون في النكاح الثاني دون الاول وان خلع صغيرته ولو خلع ابنه الصغير لا يصح ولا لو خلع كبيرته بلا اذنها فانه لا يلزمها المال بالاول لانه كالاجنبي في حقها وفي البزازية الكبيرة اذا خالعها ابوها او اجنبي باذنها اجاز والمال عليها وان بلا اذنها لم يجز وترجع بالصداق على الزوج والزوج على الاب ان ضمن الاب وان لم يضمن فالخلع يتوقف قبولها ان قبلت تم الخلع في حق المال هذا دليل على ان الطلاق واقع وقيل لا يقع ههنا الا باجازتها انتهى ولو جرى الخلع بين زوج الصغيرة وامها فان اضافت الام البدل الى مال نفسها او ضمنت تم الخلع كالاجنبي وان لم تضف او لم تضمن لا رواية فيه والصحيح انه لا يقع بخلاف الاب وان كان العاقد اجنبيا ولم يضمن البدل ان كانت الصغيرة تعقل والزوج والصداق انما هو يتوقف على اجازتها وقيل لا يتوقف كما في شرح العلامة وفي المجمع قال لا يملك الاب ان يخالع عن ابنته الصغيرة بشيء من مالها بما لها اي بمال الصغيرة الذي يشمل مهرها على الزوج ايضا كما في البزازية والخلع على مهرها ومال آخر سواء في الصحيح انتهى لم يجز عليها لم يلزمها المال ويقع الطلاق على الصحيح كما في الهداية اذا قبل الاب فان قبلت وهي تعقل ان النكاح جالب والخلع سالب وقع الطلاق بالاتفاق ولا يلزمها لكن ذكر في المنظومة ان خلع الصغير بمال مع الزوج ان كان بلفظ الخلع يقع البائن وان كان بلفظ الطلاق يقع رجعي ولو بالف على انه ضامن وفي البزازية وما يجب على الاب من الضمان بالعقد لا بحكم الكفالة لكن من قول الكمال في الاولى

انه بمعنى الكفالة حيث قال والاب ضمن بدين واجب فيصح طلقت والالف عليه اي على الضامن من الزوج لا يسقط مهرها بهذا الخلع لصغرها ان كانت صغيرة فاذا بلغت تاخذ نصف الصداق ان كان قبل الدخول وكله ان كان بعده من الزوج او من الاب ان ضمن المهر والحاصل انها تكون مخيرة ان شاءت رجعت على زوجها او ابيها واما بين الصغيرة والكبيرة التي لم تاذنه فلا فرق في حكم الزمان ولكن اذا اجازته وقع وبرئ من الصداق واعتبر هذا الخلع معاوضة بين الزوج والمخالع وطلاق بلا بدل في حقها فاذا بلغ الخبر اليها واجازت نفذ عليها وبرئ الزوج وان لم تجز رجعت عليه بمهرها والزوج يرجع على الاب بحكم الضمان **باب الظهار** مصدر من ظاهر امراته كما في المغرب هو في الشرع تشبيه المنكوحة او عضو منها لكن لا بدان المشبه مسلما لانه لا ظهار للذمي عندنا وانه لو كان المشبه امراة بان قالت انت علي كظهر امي وانا عليك كظهر امك ليس بشيء على الصحيح كما في المحيط ثم ان المشبه سواء كان سكران او اخرس باشارة او مكرها وسواء كانت المنكوحة ايضا المدخولة الكبيرة او الصغيرة او الرتقاء او العاقلة المجنونة المسلمة او الكتابية فلا ظهار في الامة والاجنبية سيصرح بمحرمة قال العلامة المصري في البحر فالحاصل ان حقيقة الظهار الشرعي تشبيه الزوجة او جزء شايع منها او معبر به عن الكل بما لا يحل النظر اليه من المحرمة على التابيد كذا قالوا من محرم دون محرمة صفة لشخص متناول للذكر والانثى لكان اولى لانه لو قال انت علي كفرج ابي او قريبي كان مظاهرا او فرجهما في الحرمة كفرج امه كما في المحيط انتهى لكن لا يخفى ان قوله محرمة صفة لان اي ذات محرمة فتدبر سواء كانت المحرمة نسبا او صهرية او رضاعا عليه اي على المشبه على التابيد لانه لو شبهها باخت امراته لا يكون مظاهرا لان حرمتها موقتة بكون امراته في عصمته وكذا لو شبهها بالملاعنة لان حرمتها موقتة بتكذيب نفسه وكذا المجوسية ما دامت مجوسية كما بينهم مما ذكر في الجامع الصغير حرم الوطء بالكتاب والسنة ودواعيه لانها طريق المحرم وهي محرمة ايضا كما في الاستبراء والاحرام بخلاف الحيض والصوم لكثرة وقوعهما بانت على كظهر امي وهو صريح فيه والضمني كما لو ظاهر من امراته ثم قال لاخرى انت علي مثل هذه ينوي الظهار فيكون مظاهرا باعتبار زوجة المشبه المراد فلا بد فيه من مشبه بكسر الباء وهو الزوج البالغ العاقل المسلم ومشبه بفتح الباء وهو المنكوحة او عضو منها يعبر به عن كلها او جزء شايع فيما يصح اضافة الطلاق اليه ومن مشبه به وهو ما لا يحل النظر اليه من محرم عليها تابيدا ومن اداة التشبيه صراحة او كناية كما مر ثم انه يجوز ان يكون معلقا ولو بمشيئتها كالطلاق وموقتا كانت علي كظهر امي يوما او شهرا فلا يجوز القربان في ذلك الوقت بغير كفارة واما تعليقه بمشيئة الله تعالى تبطله ولو قال ان شاء فلان فالمشية اليه وفي التاتارخانية اذا ابى عن التكفير عزره ؛ بالضرب والحبس الى ان يكفر او يطلق فاذا وطئ قبله اي قبل التكفير استغفر ربه ؛

من المعصية التي ارتكبها وهي حرمة الوطي فقط فلا يجب عليه كفارة اخرى لاجل الوطي و
عوده اي عود المظاهر الذي في قوله تعالى ثم يعودون عزمه اي القصد بالقلب على وطيها على
استباحة وطي المظاهر منها بعد تحريمها وهذا بيان لسبب وجوب الكفارة وقد اضطرب
الاقوال فيه قيل ان السبب مجموع الظهار والعود لان الكفارة دائرة بين العقوبة و
العبادة فلا بد ان يكون سببها دائرا بين الحظر والاباحة حتى تتعلق العقوبة بالمحظور من
الظهار والعبادة بالمباح وهو العزم على وطيها مع انه منكر من القول وزورا
وتمامها في البدايع قال الشافعي رحمه الله العود الموجب للكفارة الامساك حيث قال
عوده ان يمسكها حتى لو طلقها عقيب الظهار بلا فصل لا كفارة عليه وبطنها وفخذها
وفرجها هي الاعضاء التي لا يحل النظر اليها من محرمه تابيدا كما مر بخلاف اليد والرجل
فلا يكون الظهار فيهما كظهرها كظهر الام وهو المشبه به واخته وعمته وامه رضاعا كانه
نسبا لكونها محرمة تابيدا بخلاف اخت امرأته وعمتها وخالتها والمرتدة والمجوسية
والملاعنة والمقبلة حراما والمطلقة ثلاثا والاخت رضاعا من لبن الفحل كما لو رضع
على امرأة لها ابن من زوج له بنت من غير المرضعة فان الرضيع بعد بلوغه اذا شبه
امرأته بهذه البنت لا يكون مظاهرا قال العلامة المصري ما في الدراية معزيا الى شرح
القدوري لو شبهها بام امرأة زنى بها ابوه او ابنه كان مظاهرا غلط لان غايته ان
تكون كام زوجة ابيه او ابنه وهي حلال والتعبير بالغلط اولى من قوله في فتح القدير مشكل
لانه لا يقال الا فيما يمكن تاويله وهذا ليس كذلك انتهى لكن لا يخفى ان اطلاق المشكل
على الممكن مما لا يقول به احد فان معناه العجز والقصور في التاويل اصطلاحا بحثا بل
الصحة والتصحيح وليس هذا ادنى من النسبة الى الغلط في التخطية قال لزوجته تكن اختي
لا يلزمه شيء وهو لغو وبه افتى شيخ الاسلام كما في الفتاوى العصرية وراسك وفرجك
ووجهك ورقبتك ونصفك وثلثك مما يصح اضافة الطلاق اليه لان كل واحد
منها جزء شايع كانت كذكر الذات فلا فرق بين ذكر الكل والعضو منه في اعتبار الظهار
بالمشبه لكن في صريح الظهار لا بد من ذكر عضو لانه اذا ذكر الكل يحتاج الى نية ستذكره وان
نوى بانت على مثل امي او كامي ولو قال انت امي من غير تشبيه لا يكون مظاهرا
لكنه مكروه لقربه من التشبيه وكذا قوله يا بنتي يا اختي وامثاله برا وكرامة فكانه قال
انت عندي في الكرامة كامي او ظهارا لما نواه فانه من الكناية فلا بد فيه من النية او
طلاقا بائنا كلفظ الحرام وعند ابي يوسف رضي الله تعالى عنه اذا نوى ايلاء يكون ايلاء
ولانه ادنى من الظهار والا وان لم ينو شيئا لغا اي كان باطلا وبانت على حرام
كامي ظهارا او طلاقا فكما نوى لانه امتنع بلفظ التحريم ارادة الكرامة فصح بانواعه
من الظهار والطلاق واذا لم ينو شيئا فمحمد جعله ظهارا وابو يوسف ايلاء وفي
فيصل فيما يقضي في المجتهدات رجل زنى بام امرأته او بابنتها قال ابو يوسف

له المقام معها وكذلك المرأة وبانت على حرام كظهر امي طلاقا او ايلاء فظهار نسواء
نوى الطلاق او ايلاء او لم ينو شيئا لان لفظ الظهار كان صريحا فيه فكان مظاهرا ولا
ظهار الا من زوجته حرة كانت او امة في الابتداء لا في البقاء لانه لو ظاهر من زوجته
الامة ثم ملكها بقي الظهار وقال الشارح العلامة وكما خرجت الامة خرجت الاجنبية
والمبانة حتى لو علق الظهار بشرط ثم ابانها ثم وجد الشرط في العدة لا يصير مظاهرا
بخلاف الابانة المعلقة ونقل عن التاتارخانية ولو قال لاجنبية ان تزوجتك فانت
على كظهر امي مائة مرة فعليه لكل مرة كفارة انتهى الظاهر انه لتكرار الظهار فتكرر
الكفارة لما صرح في البزازية ان الظهار كالطلاق والعتاق متى ما علق بشرط متكرر
يتكرر كما لو قال كلما دخلت الدار فانت علي كظهر امي يتكرر الظهار بتكرر الدخول
بخلاف اليمين انتهى فلو نكح امرأة بغير امرها فظاهر منها فاجازته اي اجازة المرأة
النكاح بطل الظهار لان التشبيه صادف الوقت الخالي عن الاجازة والظهار ليس
مما يتوقف على شيء كالنكاح واعتاق المشتري من الغاصب كما سياتي في البيوع
ان شاء الله تعالى انتن علي كظهر امي ظهار منهن لان اضافة الظهار اليمين كاضافة
الطلاق وكفر اي لزم الكفارة لكل واحدة منهن لان الحرمة تتعدد بتعددهن
ولو ظاهر من امرأته مرارا في مجلس او مجالس فعليه لكل ظهار كفارة وان آلى
منهن فعليه كفارة واحدة لانها في الايلاء لهتك حرمة اسم الله تعالى وهو ليس بمتعدد
بخلاف الظهار كما قدمنا في البزازية وهو اي التكفير تحرير رقبة اي اعتاق رقبة
ذكرا كان او انثى كبيرا كان او صغيرا ولو رضيعا مؤمنا كان او كافرا صحيحا كان او
مريضا الا ما لا يرجى برؤه كما في الخانية وتحرير المرتد لا يجوز لبعض المشايخ والمرتدة
يجوز بلا خلاف واما العبد في دار الحرب ان لم يخل سبيله لا يجوز وان خلى سبيله ففيه
اختلاف المشايخ كما في التاتارخانية وما قاله الكمال من عدم الجواز اجماعا عجيب سياتي
زيادة تفصيل في كتاب العتق في قوله يملك قريبه ان شاء الله تعالى وفي الهداية لما
عتق رقبة لكنه يرد عليه انه لو ورث من يعتق عليه فنوى به الكفارة مقارنا للموت المورث
لا يجزيه عنها لعدم الصنع منه بخلاف ما اذا نوى عند العلة الموضوعة للتملكات كالشراء
والهبة وفي جوامع الفقه وجاز المديون والمرهون ومباح الدم ويجوز اعتاق الابق
اذا علم انه حي انتهى ثم لا يخفى انه لا بد ان تكون الرقبة غير المظاهر منها لما في الظهيرية امة
تحت رجل ظاهر منها ثم اشتراها واعتقها عن ظهاره قيل يجوز وقيل لم يجز في قول ابي
حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف انتهى ولم يجز الاعمى وكذا الاصم الذي لا يسمع شيئا
على المختار لانه بمنزلة الاعمى كما في الولوالجية وفيها صرح ايضا عدم جواز ساقط
الاسنان لا يقدر على المضغ ومقطوع اليدين وكذا مقطوع اليد من جانب واحد
او ابهاميها وكذا الثلاثة من الاصابع لفوات منفعة البطش او الرجلين وكذا

لو طلقها عقيب الظهار لا كفارة

قال لزوجته تكن اختي لا يلزمه شيء وبه افتي

اذا زنى بام امرأته يحرم المصاهرة بينها عند الامام

كان موليا منهن

ويجوز المرتدة لا المرتد

لو ورث من يعتق عليه لا يجزي

اذا نوى الكفارة حين الشراء لا يجزيه بخلاف الشراء والهبة

مقطوع الرجل من جانب واحد والمجنون المطبق وكذا المعتوه المغلوب كما في الكافي والمدبر
وام الولد لان الرق فيهما ناقص والمعتبر في الكفارة كماله ولا عبرة هنا بكمال الملك
ونقصانه وانما لم يستلزم نقصان الملك نقصان الرق لان محل الملك اعم من محل الرق
لان الملك يثبت في الامتعة ومحل الآدمي دون الرق وبالبيع يزول الملك دون الرق
والاعتاق يزيلهما والمكاتب الذي ادى شيئا وفي التاتارخانية لو عجز عن اداء بدل الكتابة
ثم اعتقه يجوز سواء كان ادى شيئا او لم يؤد فان لم يؤد شيئا لان الرق فيه كامل وان كان
الملك ناقصا وكذا المرهون والمستاجر والموصى بخدمته لوجود ملك الرقبة فان نوى
اليد او اشترى قريبه اي محرمه ناويا بالشراء اي ناويا وقت الملك يصح منه
الكفارة اي العتق وكذا لو كان بهبة او قبول صدقة او وصية بخلاف الارث
كما لو نوى وقت موت مورثه اعتاقه عنها لم يجز كما مر او حرر نصف عبده
عن كفارته ثم حرر باقيه عنها قبل المسيس وهو الوطي لان شرط الاعتاق قبليته
بالنص واما لو حرر نصفا آخر من رقبة اخرى لا يجوز وان حرر نصف عبد مشترك
وضمن باقيه فمجرد ذلك لا يكفي بل لا بد من عتق النصف وان كان معسرا وسعى العبد
في بقية قيمته حتى لو عتق كله لا يجزيه عنها بالطريق الاولى لبقاء الرق في نصيب
صاحبه ولم يتحول اليه بالضمان ومثله يمنع الكفارة كالمدبر هذا عند الامام وعندهما
ان كان المعتق موسرا وضمن قيمة نصيب شريكه اجزاه عنها ولان عتق كله باعتاق البعض
وان كان معسرا لا يجزيه والخلاف مبني على الخلاف المعهود بينهم او حرر نصف عبده
ثم وطي التي ظاهر منها ثم حرر باقيه لا يجزي عن الكفارة اما في الاول فلما قلنا واما
في الثاني فلان اعتاق النصف عند الامام يكون بعد المسيس وهو مخالف للنص
لانه يكون قبل المسيس كما قدمناه وعندهما اعتاق النصف اعتاق الكل فيكون قبل
المسيس ايضا فان لم يجد اي لم يملك ما يعتق رقبة او ثمنها الفاضل عن قدر الكفاية
وفي التاتارخانية ومن ملك رقبة لزمه العتق وان كان محتاجا اليها وفي الجوهرة
ايضا بخلاف المسكن واللباس والقوة فان قدر الكفاية في ذلك كالعدم صام
شهرين بالاهلة فان اتفق تسعة وخمسين يوما جاز ولو صام بغير الاهلة
تسعة وخمسين يوما يصوم ثانيا لان الاصل اعتبار الشهر بالاهلة فان غم الهلال
اعتبر كل شهر ثلاثين كما في المحيط متتابعين ليس فيهما رمضان في حق الصحيح
المقيم واما المسافر فله ان يصوم عن واجب آخر وفي المريض روايتان
وكذا النفاس والمرض المتتابع لامكان وجود شهرين يصومهما خاليين عنهما
بخلاف الحيض لانها لا تجد شهرين خاليين عن حيضها وفي المحيط وفي كفارة اليمين
تجد ثلاثة ايام خالية عن حيض فيكون فيها قاطعة للصوم كالنفاس والمرض في
مطلق الكفارة ولو قدر على الاعتاق في اليوم الاخير قبل غروب الشمس وجب عليه الاعتاق

وكان صومه متطوعا والافضل اتمامه وان افطر لا شيء عليه لانه شرع فيه مسقطا لا ملزما
ايام منهية خمسة ايام يومان للعيد وثلاثة ايام للتشريق لان الصوم بسبب النهي فيها
ناقص فلا يتادى بالكامل فان وطي المظاهر منها فيهما اي في الشهرين ليلا
عامدا او ناسيا كما في البدائع فيما وقع في شرح المجمع من التقييد بالعمد قيد اتفاقي او يوما
ناسيا فيخل بالولاء … استانف وقال ابو يوسف الشرط عدم فساد الصوم فلو جامعها ليلا
او نهارا ناسيا لا استانف والصحيح قولهما لان المامور به شهران متتابعان لا مسيس
فيهما فاذا جامعها لم يات بالمامور به كما في شرح العلامة او افطر وان كان لعذر كمرض
او سفر كما قاله الاكمل ناسيا استانف الصوم في كفارة الظهار فانه لو وطي وطئا
لا يفسد الصوم في كفارة القتل ولم يستانف كما في الجوهرة ولم يجز للعبد الا الصوم
… صوم شهرين لان شرط الاعتاق والاطعام الملك والعبد لا يملك وكذا الكفارة
السفيه الصوم فحسب كما في شرح المنظومة لابن الشحنة وان اطعم او اعتق
عنه سيده لم يجز لانه يصير مالكا بتمليك مولاه ما دام فهو مملوكا فان لم يستطع
الصيام لفقد الصوم لمرض لا يرجى برؤه او لكبره او اطعم ملك الطعام لانه سيذكره الاباحة
ستين فقيرا لان الغني لا يجوز اطعامه تمليكا واباحة كالفطرة كصدقة الفطر فانه لا يجوز
اطعام اصله وفرعه واحد الزوجين ومملوكه والهاشمي لان مصرفها مصرف الزكوة الا
… وان الاطعام في الكفارات يجوز له وانه يملك نصف صاع من بر او صاعا من
… شعير ودقيق كل كاصله وكذا السويق او قيمته بغير طريق التكميل فانه لا يجوز لما
… تكميل بالقيمة بخلاف التكميل بالاجزاء لاتحاد المقصود فلو امر غيره ان يطعم عنه لانه
… او اجنبيا ان يعتق عنه فاعتق لا يجزيه عندهما وبلا امر غيرها لا تفاق وكذا الصوم عن
… كما في الغاية من ظهاره اي لاجل ظهاره ففعل الغير صح اي اجزاه لانه طلب منه التمليك
… ويصح الاباحة في الكفارات والفدية لورود الاطعام في الكفارات والفدية دون الصدقات
… فلا بد فيهما من التمليك والشرط غداءان وعشاءان اي اكلتان مشبعتان
… ان كان شبعان قبل الاكل او صبيا ليس بمراهق فلا يكون مصرفا لهما وان بما
… المشايخ او غداء وعشاء اي اكلتان مشبعتان في شرح العلامة وان
… واعطاهم قيمة العشاء او عشاهم واعطاهم قيمة الغداء يجوز تكميل احدهما
… فان اعطى فقيرا شهرين صح لان المقصود سد الحاجة وهي تتجدد بتجدد
الايام فتكرر الحاجة حكما فكان متعددا حكما ولو اعطى فقيرا في يوم
… لم يجزه لعدم تجدد الحاجة حقيقة او حكما الا عن يومه اي يجزي عن يوم واحد
ولا يستانف بوطئها في خلال الاطعام لان النص التماس وهو قوله تعالى من قبل ان
يتماسا شرط في التحرير والصوم واما المنع من الوطي قبل الاطعام فلاحتمال ان
يقدر على الصوم والاعتاق فتنتقل الكفارة اليهما فيكون الوطي حراما ولو اطعم

الملك يوجد في الامتعة [illegible] والرق مخصوص بالبشر

وبالبيع يزول الملك لا الرق

الضمان

الخلاف بينهم في تحرير العتق وعدمه

ومن ملك رقبة لزمه العتق وان كان محتاجا اليها

الاعتبار بالاهلة فان غم فبالايام

ايام منهية يومان للعيد وثلاثة ايام التشريق

قد في ما في المجمع

كفارة العبد الصوم فقط وكذا كفارة السفيه

الجمع شرط على الاختلاف

يجوز التكميل بالقيمة

اعطى فقيرا شهرين

عن ظهارين لامرأتين او لامرأة واحدة ستين فقيرا كل فقير صاعا من بر او من التمر والشعير
صاعا عن صح عن واحد لان النية في الجنس الواحد لغو فيجب فيه اطعام مائة وعشرين
وعن افطار وظهار صح عنهما لكون النية معتبرة في الجنسين ورجح كمال الدين في
محمد في القدير بانه كما يحتاج الى نية التعيين عند اختلاف الجنس يحتاج اليها التمييز
اشخاص ذلك الجنس وقد اعتبروا ذلك في العتق فانه لو كان عليه كفارة الظهار لامرأتين
فاعتق عبدا ناويا عن احدهما صح تعيينه وحل له وطؤها مع اتحاد الجنس فيصح
لثبوت غرضه وهو حلها معا وقال الاتقاني وعندي قول محمد اقوى لانا لا نسلم ان
في الجنس الواحد لا تفيد لانه اذا اعتبرت نيته يقع المؤدى عن الكفارتين واذا لم
تعتبر تقع عن كفارة واحدة فقلت حصلت الفائدة حينئذ ولان اللائق بحال
ان يشتغل باسقاط ما هو الواجب عليه لا بمباشرة النوافل وعليه واجب فحمل ما قال
نصف الصاع بطريق الاحتياط وتبقى احدى الكفارتين وعلى ما قال محمد لا تبقى عليه
الواجب شيء على ان الرجل يقول اني نويت الكفارتين جميعا وانما اديت لاسقاط
ويكون تقرير كلامهما ما اديت لاسقاط الفرض بل اضعت نصف المؤدى
اذا ادى ذلك المقدار ثانيا وقد نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم عن اضاعة المال
فاعرفه قال البدري يؤيده ان اعتبار الستين مائة وعشرين بالنظر الى كفارتين
بابعد من اعتبار الواحد ستين في كفارة واحدة باعتبار تجدد الحاجة فاعرفه
لان الفقراء تندفع حاجتهم بنصف صاع فلا حاجة الى الاعتبار بالنظر الى
الثاني بخلاف الفقير يتجدد حاجته في كل يوم فظهر الفرق بينهما ولو حرر عبدين عن
ولو كان عليه كفارة يمين وكفارة ظهار وكفارة قتل فاعتق عبدا عن الكفارات
يجزيه عنها ولو اعتق كل رقبة ناويا عن واحدة منها جاز بالاجماع ولا يضر جهالة المكفر
عنه كما نقله العلامة عن المحيط صح عنهما لان الجنس متحد فلا يحتاج الى التعيين وما
الصيام كما لو صام عنهما اربعة اشهر والاطعام كما لو اطعم عنهما اربعة وعشرين
وان حرر عنهما رقبة مؤمنة لانه لو اعتق كافرة عن ظهار وقتل كان عن الظهار
الجنس لان الكافرة لا تصلح لكفارة القتل او صام شهرين صح عن واحدة لان
التعيين في الجنس الواحدة لغو فاذا الغي لمان يعين ايهما شاء ويجامع تلك المرأة
التي عينها وعن ظهار وقتل لانه يصح عن واحد منهما لعمل النية في المختلف ثم
اذا صام عن كفارة ظهار فجامع التي يكفر عن ظهارها بالليل عامدا او بالنهار ناسيا
يلزمه الاستقبال عند ابي يوسف وقالا يلزم الاستقبال لانه امر بصوم شهرين متتابعين
قبل ان يتماسا فلزم تقديم الصوم على مسها ونظر ابو يوسف الى حيث لا يفسد الصوم
مطلقا بالليل وفي النهار ناسيا **باب اللعان** وجه المناسبة بين الظهار
اللعان ان في كل واحد منهما حرمة على الزوج وكل منهما منكر من القول الا ان اللعان

اشد من الظهار لان اللعان فيه نسبة المنكوحة الى الزنا ونفي الولد وحرمة مؤبدة الا ان
يكذب نفسه والظهار فيه تشبيه المنكوحة بالمحرمة وحرمته مرفوعة بالتكفير فكان اللعان
بمنزلة المركب من المفرد واصله ما ورد في سورة النور من قوله تعالى والذين يرمون
ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن
الصادقين والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ويدرؤا عنها العذاب ان
تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين
ولولا فضل الله عليكم ورحمته وان الله تواب حكيم وسبب نزولها على ما اخرجه البخاري
عن سهل بن سعد قال جاء عويمر بن عاصم بن عدي فقال اسئل رسول الله صلى الله
تعالى عليه وسلم ارأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا فقتله ايقتل به ام كيف يصنع فسئل
عاصم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فلقيه عويمر فقال ما صنعت انك لم تأتني
بخير سئلت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقال والله لاتين رسول الله صلى الله عليه وسلم
واسأل الله فاتاه فوجد قد انزل عليه فدعى بهما فلاعن بينهما وتمامه في الكتاب المسمى
بالدر المنثور للجلال العربي اعاد الله علينا من بركاته هي اي الملاعنة شهادات فيقتضي
الاهلية لها وتفريق القاضي بينهما حتى لو التعنا عند قاض ومات او عزل قبل التفريق
يعيد اللعان فلا يرد لعان الاعمى والفاسق مع انه شهادة لكونهما من اهل الاداء الا
انه لا تقبل الشهادة منهما للفسق في الفاسق ولعدم التمييز في الاعمى حتى لو قضى قاض بشهادتهما
صح قضاؤه بخلاف ما اذا قضى بشهادة المملوك او الصبي فانه لا يصح وفي الغاية
في كتاب الدعوى في باب التحالف ان الزوجين اذا فرغا من اللعان يفرق بينهما سواء
طلبا من القاضي او لم يطلبا ذلك لان حرمة المحل قد ثبتت شرعا باللعان على ما قال
عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وهذه الحرمة حق الشرع فلا يحتاج فيه الى طلب
العبد واما العقد وفسخ العقد حقهما فشرط العاقد لهذا مؤكدات بالايمان مقرونة
باللعن وهي الشهادات المذكورة في القرآن ولذا سمي ذلك باللعان لوجود اللعن
في الخامسة تسمية للكل باسم الجزء ولم يسم باسم الغضب مع وجوده في القرآن
لانه في كلامها وذا في كلامه وهو اسبق والسبق من اسباب الترجيح قائمة مقام
حد القذف في حقه ان كان وهي صادقة وفي الاختيار لا يقبل شهادته بعد اللعان
بل فخر الدين الزيلعي ذكر في حد القذف انها مقبولة ومقام حد الزنا في حقها ان كانت
كاذبة وهو صادق فقيامه مقام الحد في كل واحد يفيد انه يحتمل العفو والابراء والصلح
عن مال والتوكيل الا في اثباته على قول الامام كالحد كما في البدائع ولو قذف زوجته
المنكوحة بالنكاح الصحيح او المطلقة رجعيا فانه لا لعان في قذف المنكوحة فاسدا
والمقذوف البائنة ولو بواحدة فلا بد من قيام الزوجية بينهما حتى اذا طلقها بائنا او ثلاثا
سقط ولم يجب الحد بالزنا اي بصريح الزنا الموجب للحد في الاجنبية ولو قذفها بعمل

بخلاف الفقير يتجدد حاجته

ولا يضر جهالة المكفر عنه

لا تقبل شهادة الاعمى والفاسق حتى لو قضى قاض بشهادتهما صح قضاؤه

اثبات اللعان كالحدود

واقعة عندي

قوم لوط فلا لعان عند الامام وعندهما يجب اللعان بناء على الحد ووقع عندي الا[...]
في زمن ابتلائي بالنيابة بمصر القاهرة وهي رجل ادعى على آخر بانه زنى بزوجته
وهي معترفة به في مجلس الشرع ولم يثبت ما ادعاه وعرض على صورة الفتوى
فجوابها فضلاء العصر بانه يحد المدعي لقذفه او يجب اللعان بينهما او تحد المراة
صدقته معتمدا على ما وقع في بعض نسخ القدوري من قوله او تصدقه فتحد لكن
ان جميع ذلك باطل وغلط فاحش لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب
مرة ثم ان الرجل ادعى على آخر ونسبه بما ذكر ولم يثبت ذلك فان كان ما ادعى به على
الدعوى عند القاضي وكان بمجلس الحكم فلا يلزم على المدعي اذا لم يثبت شيئا حد
او غيره واما اذا ذكر ذلك في غير مجلس القاضي وعلى غير طريق الدعوى وصدر منه على
السب والقذف والانتقاص فانه يلزم عليه حد القذف كما في التبيين
لزوجته فموجب اللعان فاذا قذفها وجب لان قذفه يوجب اللعان وقذفها
فان قذف زوجته بالزنا او بنفي الولد كما ذكره المص وطالبته بموجب القذف
فانه ابى حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد وان لاعن وجب عليه اللعان فان
حبست حتى تلاعن او تصدقه فان تصدقه ارتفع السبب كما هنا فانه بتصديقها
اعترفت بالوطء ارتفع اللعان لارتفاع سببه وفي ترك اللعان لا يكون مطلقا
حدا ولم يحد لان وقوع الطلاق بعد تلاعن عند القاضي وصلحا اي الزوجان ولو كان
المراة غير مدخولة شاهدين بان وجد منهما شرائط الشهادة من الحرية والعقل
واهلية الكفارة ايضا وهي الاسلام وكذا الابد فيه العجز عن اقامة البينة على زناها
وعدم اكذاب نفسه بعده وعدم تصديقها وهي ممن يحد قاذفها لان شرط اللعان
تطالب المراة عوض القذف والحد هو الحد سيشرح المص واذا لم يكن المقذوف
لها ان تطالب لفوات شرط فلا يتصور اللعان ولم يوجد في حقه هذا المعنى ولهذا
العفة بها فاذا كانت وطئت بنكاح فاسد وكان لها ولد وليس له اب معروف
او زنت في عمرها ولو مرة او وطئت وطئا حراما ولو مرة لشبهة لا يجري اللعان
الزوج فان اللعان يجري مع الفاسق كما اسلفناه فلا يشترط فيه العفة
نسب الولد اي ولدها منه او من غيره بان يقول هذا الولد ليس مني او من الزنا
لان قطع النسب من كل وجه يستلزم الزنا ومن قال لا يجب الحد ولا اللعان اذا لم
بالزنا نظر الى حالة الرضا ومن قال بوجوبها نظر الى حالة الغضب كما ذكر هذا
في باب حد القذف وبهذا يندفع التناقص في كلام صاحب النهاية والدراية
اللعان بنفي الولد ان كان قبل التهنئة او الابتياع بالة الولادة ان كان حاضرا
ففي الغائب ببلوغ الخبر صح اللعان ونفي النسب وبعدهما صح اللعان فقط
النفي بل يثبت منه نسبه سياتي وطالبته اي المراة لانه لو لم تطالبه فلا لعان

ثم اعتماد على ما في نسخ القدوري في هذا الخصوص فلا حد على المدعي اذا لم يثبت ما ادعاه

توفيق الكلام

حقها لدفع العار عنها ويشترط طلبها بموجب القذف في مجلس القاضي كما في
البدائع واذا اجتمع قذفان وفي تقديم موجب احدهما اسقاط الاخرى يبدا بالمسقط
كما اذا قذفها وقذفته فانه يبدا بحدها ليسقط اللعان وجب اللعان فاذا
التعنا يحرم الوطء ولو قبل التفريق بينهما فاذا فرق القاضي بينهما يقع البائن
بالتفريق فان ابى حبس حتى لاعن على الوجه المنصوص اذا عجز عن البينة وتبين
المراة عند بطلاق او غيره كما في المبسوط ولا يجوز الابراء والصلح والعفو في اللعان
او يكذب نفسه فيحد لعدم وجوب الحد بمجرد الامتناع من اللعان بل لا بد من اكذاب
نفسه ليرتفع سبب اللعان وهو القذف واما ما ذكر في الولوالجية من وجوب الحد عليه بمجرد
امتناعه ليس مذهبا لاصحابنا قال في الدرر فان اكذب نفسه حد فله اي بعدما جاز له ان
يتزوجها واعترض عليه بانه اذا اكذب نفسه يرتفع اللعان فاذا ارتفع لا يقع الطلاق حتى
قال رحمه الله له ان يتزوجها وانه لا يقع الحد والتفريق واجيب عنه بان قوله فان اكذب
نفسه حد فله اي بعدما حد جاز له ان يتزوجها مخصوص بما اذا اكذب نفسه بعد اللعان وان
اكذب قبله ينظر فان لم يطلقها قبل الاكذاب فكذلك وان ابانها ثم اكذب نفسه فلا حد
عليه ولا لعان لان المقصود من اللعان التفريق بينهما فلا يتاتى بعد البينونة ولا يجب عليه
الحد لان قذفه كان موجبا للعان فلا ينقلب التفريق موجبا للحد لان القذف الواحد
لا يوجب حدين بخلاف ما اذا اكذب نفسه بعد اللعان لان وجوب اللعان تم بالقذف
الاول والحد بكلمات اللعان لان نسبتها فيه الى الزنا واللعان شهادة والشهود اذا رجعوا
يجب الحد عليهم لانهم نسبوه الى الزنا بشهادة فكذا هذا فصح قوله فان اكذب نفسه حد
ومن حد جاز له ان يتزوجها صورته انهما تلاعنا ووقع التفريق ثم اكذب نفسه هكذا نص عليه
ان رجوع وخصصوا صورة المتن بذلك وابن فراهز تابع لهم وان قصرت عبارته
عن افادة هذا التخصيص فان قذفها ولم يلاعنا واكذب نفسه قبل اللعان فان لم يطلقها قبل
الاكذاب فكذلك يحد ثم يقع الطلاق وان ابانها ثم اكذب نفسه فلا حد عليه ولا لعان لان المقصود
من اللعان التفريق وهو قد ابانها قبل ان يكذب نفسه فلا يجري ذلك بينهما بعد الابانة و
عدم وجوب الحد لان قذفه كان موجبا للعان فلا ينقلب موجبا للحد كما قدمناه ولهذا
قال الشارح لو قال لها يا زانية انت طالق ثلاثا لا يجب عليه الحد ولا اللعان لانه لو قذفها
وهي زوجته ثم ابانها ولو قال انت طالق يا زانية يجب عليه الحد لان قذفها بعدما بانت
وصارت اجنبية فيحد هذا ما صرحوا به في شرح هذا المحل وفي نظر المعترض في الحقيقة نظر
فتبين يسر الله له ولنا التوفيق وتوقفه في محله الله تعالى اعلم قال قطب العارفين استاذ
المتاخرين الشيخ عبد الوهاب بن احمد الشعراني اللهم انفعنا ببركاته في كتابه المسمى بالميزان
ومن ذلك قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان الفرقة ترتفع بتكذيب نفسه واذا اكذب نفسه
جلد وكان له ان يتزوجها وعند الشافعي لا يرتفع بحال فحرمة اللعان مؤبدة كالمصاهرة

لو قال لها يا زانية انت طالق ثلاثا لا حد ولا لعان هذا المحل فيه خصا بعض الشرح

وقال قدس الله سره العزيز قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى ان فرقة اللعان طلاق وقال الائمة
الثلاثة فسخ فاذا كان طلاقا لا يتابد التحريم واذا كان فسخا يتابد كالمصاهرة والرضاع
فلا تحل له ابدا فان لاعن كما هو الترتيب المشروع حتى صرح في الاختيار فان التعنت
المراة اولا ثم الزوج ليكون على الترتيب المشروع واما اذا فرق بينهما قبل الاعادة
جاز لان المقصود تلاعنهما وقد وجد كما ذكره الشارح العلامة وجب عليها اللعان فان
ابت حبست حتى تلاعن او تصدقه فلا حد ولا لعان كما قدمناه ولو صدقت في نفي الولد
لانهما لا يملكان ابطال حقه قصدا وهو ولدها والنسب انما ينتفي باللعان ولم يوجد
فلم يكن ايضا فيه حد ولا لعان فان لم يصلح شاهدا كالعبد والمحدود في القذف وانما
لو كان صبيا او مجنونا فلا حد ولا لعان كما مر حد لما تعذر اللعان لمعنى من جهته لا من جهتها
فاحتيج الى الموجب الاصلي الذي كان اللعان بدلا عنه وان صلح شاهدا وهي المقذوفة
ممن لا يحد قاذفها فلا حد عليه ولا لعان لانها لم تكن عفيفة فكان الرجل صادقا في
قوله واما لو كانت صغيرة او مجنونة فلفقد اهليتهما الشهادة وصفته اي ماهية اللعان
ما نطق به النص اي ما نصه الله تعالى في كتابه المحكم واما السنة فما نقل عن
المشايخ من انه يبتدئ القاضي بالزوج فيشهد اربع شهادات بالله يقول في كل مرة
اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ويقول في الخامسة لعنة الله عليه
ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا يشير اليها في كل مرة ثم تشهد المراة اربع
مرات اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله
عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا وقيامهما في مجلس القضاء مندوب
لقوله صلى الله عليه وسلم يا عاصم قم فاشهد وللمراة قومي فاشهدي وفي الكافي وذكر
الحسن انه لا بد ان يقول اني لمن الصادقين فيما رميتك من الزنا بالخطاب لان في
الغيبة شبهة واحتمالا وفي ظاهر الرواية لم يعتبر هذا لان كل واحد منهما يشير الى صاحبه
والاشارة ابلغ في اسباب التعريف فان التعنا بانت بتفريق القاضي الذي التعنا عنده
وان مات او عزل قبل التفريق فالحاكم الثاني يعيد اللعان عندهما خلافا
لمحمد كما في الاختيار حتى لو مات احدهما قبل التفريق ورثه الاخر وفي شرح العلامة لو
زالت اهلية اللعان في الحال بما لا يرجى زواله بان اكذب نفسه او قذف احدهما اجنبيا
فحد للقذف او وطئت وطيا حراما او اخرس لم يفرق بينهما وان قذف بولد زوجته
فان نفى ولد ام الولد ينتفي بمجرد قوله بلا لعان واما اذا قذفها بالزنا ولها ولد منه
فانه لا ينتفي نسبه وعند الامام المجتهد المقدم ابي حنيفة ومحمد الشيباني رحمهما الله تعالى
التفريق طلاق باين وعند ابي يوسف الحرمة بينهما مؤبدة او نفى الزوج نسب
الولد سواء كان مولودا على فراشه او نفى نسب ولدها من غيره المعروف ب
التقييد بالاول كما قاله القدوري وصاحب الغاية لا اصل له وكذا ما صرح

اللعان طلاق عند الامام وعند الائمة الثلاثة فسخ فعلى هذا لا يتابد وعلى الثاني يتابد التحريم

اعادت ط

وما في القدوري وما قاله صاحب الغاية فتأمل مخالف للغاية

في المحيط من انه اذا نفى الولد فان قال ليس بابني ولم يقذفها بالزنا لا لعان بينهما
ليس بمعول عليه ولا يوثق به لانه مخالف لما في مشاهير الكتب نفى القاضي نسبه
ولم تصح بعده دعوى احد نسبه وان صدقه الولد كما في التاتارخانية ولا يجري التوارث
مع الاب وقومه كالاخوة وليس له جد صحيح ولا قوم وهم الاعمام والعمات لاب وام او
لاب ولا تجب النفقة عليه لانقطاع النسب واما في ساير الاحكام من الشهادة و
الزكوة والقصاص على الاب بقتله وغير ذلك يبقى فيها احكام النسب كما ذكره كمال الدين
في الفتح واذا ثبت حرمة المصاهرة بين الزوجين ثم حدث بينهما ولد ثم مات الاب اختلفوا
في ميراث هذا الولد منه للاختلاف في هذه الحرمة فلم يكن كولد الزنا ثم ان من شرط النفي
ان يكون بحضرة الولادة او بعدها بيوم او يومين فلا يتقدم منه اقرار به صريحا او دلالة
وان يكون الولد حيا وقت قطع النسب وهو وقت التفريق فلو نفاه بعد موته لاعن
ولم ينقطع كما ذكر في البدايع قال العلامة المصري في الاشباه ومنها ثبوت نسبه فقول
صاحب الهداية في باب اللعان ان الاحكام لا تترتب على الحمل قبل وضعه ليس على
اطلاقه فالمراد بعضها انتهى كلامه لكن لا يخفى ان ذلك لا يرد على صاحب الهداية
لان قوله الاحكام الى اخره قضية جزئية او في قوتها فتامل ولانه لا مانع ان المراد
بقوله ان بعض احكام اللعان لا يخفى عليه مثل ذلك والحقه بامه لما روى عن ابي
يوسف رحمه الله تعالى عليه لا بد ان يقول القاضي نسب هذا الولد عنها بعد ما قال
فرقتكما كما هو الصحيح عليها ذكر في المبسوط فتصير المقذوفة مبانة ويرث الولد المنفي من
امه ومن قرابتها وترث الام وقرابتها منه لحوق النسب اليها بالقضاء وفي شرح الاسبيجابي
ولد الملاعنة بعد ما قطع نسبه فجميع احكام نسبه باق من الاب سوى الميراث والنفقة حتى
ان شهادة الاب له لا تقبل وشهادته لابيه لا تقبل ودفع الزكوة اليه لا يجوز ولو كانت
انثى فتزوجها اياها او تزويج بنته منه ان كان ابنا لا يجوز وغير ذلك من احكام النسب
وفي الذخيرة ولا يشرع اللعان بنفي الولد في المجبوب والخصي ومن لا يولد له فان اكذب نفسه
بعد اللعان باقراره او بان يقيم بينة تشهد على اكذابه نفسه صريحا او ضمنا كما لو مات الولد
المنفي عن مال فادعى الملاعن لا يثبت نسبه ويحد وفي الفتح القدير فان كان قد ترك ولدا
يثبت نسب الولد عنه عند الامام خلافا لهما ثم المنفي اذا كان ولد ام الولد لا تقبل شهادة
احدهما على الاخر وتحرم المناكحة بينهما ولا يرث احدهما صاحبه بالقرابة والمولى يرث منه
بالولاء ان لم يكن عصبة اقرب منه وتجب نفقته على المولى بعد اعتاقه بحكم الملك كما
في شرح التلخيص من الشهادات حد القذف الذي تضمن كلمات اللعان لا القذف
الاول لان اللعان قايم مقامه كمن شهد بالزنا ثم رجع عنه يحد لما تضمن شهادته
من القذف واما اذا اكذب نفسه قبل اللعان فان لم يطلقها قبل الاكذاب حد ايضا
وان ابانها ثم اكذب نفسه فلا حد ولا لعان لان موجب قذفه اللعان فلا ينقلب موجبا

ولا يشرع اللعان بنفي الولد من المجبوب

الولد المنفي يرث من الام ومن قرابتها

الحد وان كان اثر اللعان التفريق وهو حصل بالابانة وله اي وللملاعن بعد التفريق
ان ينكحها اي يتزوجها بعد الاكذاب لان حرمتها كحرمة المصاهرة ما داما متلاعنين
لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان ابداً فاذا اكذب نفسه او اكذب نفسها
فصدقته يجوز التزوج لان الحرمة المؤبدة اذا كانا متلاعنين يعني متصفين بالتلاعن
وبعد الاكذاب لم يبقيا متلاعنين كما قاله قطب العارفين عبد الوهاب بن احمد
الشعراني في كتابه المسمى بالميزان في كتاب اللعان ومن ذلك قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه ان الفرقة يرتفع بتكذيب نفسه واذا كذب نفسه جلد الحد وكان له
ان يتزوجها وعند الشافعي لا يرتفع بحال فحرمة اللعان مؤبدة كالمصاهرة فلا تحل له
وبه قال عمر وابن مسعود وابن عمر وعطا والاوزاعي انتهى كلامه الشريف ملخصاً
وكذا عند ابي يوسف لا تحل له ابداً كما قدمناه وكذا ان قذف غيرها اي غير الملاعنة
ولو قذف الملاعنة ايضا فحد لقذفه او زنت بعد اللعان قبل الدخول فان بعد الدخول
حدها الرجم فحدت او لم تحد لزوال العفة فله ان ينكحها لارتفاع اهلية الشهادة
لان دوام الحرمة بكونهما متلاعنين فاذا ارتفع الاهلية ارتفع الدوام فيه فيرتفع
دوام الحرمة ايضا كما في الاكذاب فعلى هذا البحث اشكال في القدير حيث قال بان
زوال اهلية الشهادة بطرو الفسق مثلا لا يوجب بطلان ما حكم به القاضي في حال
قيام العدالة فلا يوجب بطلان ذلك اللعان السابق الواقع في حال الاهلية ليبطل
اثره من الحرمة انتهى لان اثره التفريق وقد حصل به فكيف يبطل اللعان السابق وانما
التأبيد اخذ من صريح الحديث كما مر فعلى ما قلنا لم يبقيا متلاعنين حتى صدق عليهما
الحديث لخروجهما دال اللعان عن الاهلية ولا لعان بقذف الاخرس واذا كان اخرسين
فبالطريق الاولى مما قاله العلامة المصري ولو قال ولا لعان اذا كانا اخرسين او احدهما
لكان اولى للعلة المذكورة انتهى ولا يثبت بالكتابة لانه لا بد من التلفظ بالشهادات
وانما لو اخرس بعد اللعان وقبل التفريق فلا تفريق ولا حد كما لو ارتدا او كذب نفسه ولا بنفي
الحمل لاحتمال انه انتفاخ وعندهما يجري اللعان اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر للتيقن
بقيامه واما الارث والوصية يتوقفان على الولادة فيثبتان للولد لا للحمل واما العتق
فكذلك لقبوله التعليق بالشرط بخلاف القذف فانه لا يصح تعليقه بالشرط كما لو ولدت
لاقل من ستة اشهر عند الامام صار كانه قال ان كنت حاملا فحملك ليس مني اما رد
المبيعة بعيب الحمل فلان الحمل ظاهر فاحتمال الريح شبهة والرد بالعيب لا يمنع الشبهة
وكذا النسب يثبت مع الشبهة واما وجوب النفقة للمطلقة اذا ادعت حملا فلقبول
قولها في امر عدتها ويترتب عليه احكام اخر غيرها قبل الولادة كما ذكره العلامة وتلاعنا
بزنيت وهذا الحمل منه لوجود القذف بصريح الزنا ولم ينف القاضي الحمل لان
الحكم لا يترتب عليه قبل الانفصال وقطع النسب حكم عليه ولو نفي الولد عند التهنئة

بالهزة من هناة بالولد وابتياع آلة الولادة صح نفيه وبعده لا يصح فيثبت نسبه
منه ولاعن فيهما في حال صحة النفي وفي عدمها لوجود القذف سواء نفي عند نفي الولد
زمان التهنئة والابتياع او بعدها فعلى هذا لا يعتمد على ما ذكر في الولوالجية من ان
اللعان انما يجري اذا نفي بعد الولادة في مدة قصيرة اما بعد مدة طويلة لا يصح وانه اذا اقر
او اقر صريحا بالولد ثم نفاه لا يصح فان نفي اول التوأمين بالثاني حد لانه اكذب نفسه
بدعوى الثاني وان عكس بان اقر الاولى ونفي الثاني لاعن لقذفه بنفي الثاني اذا لم
يرجع عنه لما صرح في القدير بانه اذا قال بعده هما ابناي او ليس مني فلا حد فيهما ويثبت
نسبهما فيهما اي في نفي الاول والاقرار بالثاني وفي الاقرار بالاول والنفي بالثاني وفي شرح
النقاية ولو جاء بثلاثة في بطن فنفي الثالث واقر بالثاني يحد بنوه **باب العنين**
من عن امراته تعننا بالبنا للمفعول اذا حكم عليه القاضي بذلك او منع عنها بسحر لما في المحيط
من ان السحر عندنا حق وجوده وتصوره ويكون اثره ولا يخرج من العنة بادخاله في دبرها
خلافا لابن عقيل فانه يقول الدبر اشد من القبل كما في المعراج وفي جامع الفتاوى وذكر في
بعض كتب الكلام ان توبة اليأس هل تعتبر اختلف فيه والاصح انها تعتبر حتى ان من
تاب عن شيء لا يقدر عليه كالمجبوب يتوب عن الزنا فانها تعتبر وبهذا ظهر ان ما قاله الشارح
في الاشباه من ان التائب من الزنا على ترك الزنا وهو يصل ولا يثاب العنين على ترك
الزنا ولا الاعمى على ترك النظر الى المحرم فليس بشيء وغيره كالمجبوب والخصي هو من يصل
الى البكر مع قيام الآلة او يصل الى الثيب دون الابكار او الى بعض النساء دون
بعض سواء كانت آلته تقوم او لا كما في شرح الهداية وجدت المرأة الحرة البالغة التي
لم تكن رتقاء فانه اذا وجدته مجبوبا لا خيار لها كما في الخانية وفيها ايضا زوج الامة اذا
كان مجبوبا او عنينا فالخيار الى المولى في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فان رضي المولى
فلا حق للامة وان لم يرض كانت الخصومة له كما في العزل وقال ابو يوسف الخيار الى الامة
كقوله في العزل واختلفوا في قول محمد فقيل مع ابي يوسف كما في العزل وقيل مع الامام
زوجها سواء كان صغيرا او مريضا بخلاف العنين فانه ينظر فيه الى بلوغه او مرضه كما لو كانت
المرأة صغيرة نظرا الى بلوغها لاحتمال رضاها مجبوبا سواء طلبت التفريق في الحال او وجدته
مجبوبا فاقامت معه زمانا وهو مضاجعها كانت على رضاها والمجبوب من استوصل
ذكره وخصاه يقال جبه جبا من باب قتل قطعه وهو مجبوب من الجباب بالفتح والكسر فرق
بطلبها في الحال لما لم يكن فائدة من التاجيل واجل بتاجيل الحاكم لانه لا عبرة بتاجيل
الغير بخلاف رضاها فانه مسقط عند الكل ولو عزل المؤجل بني المتولي على الاول
سنة قمرية وهي ثلثمائة واربع وخمسون يوما كما في الصحيح وقيل شمسية وهي تزيد عليها
باحد عشر يوما وفي المجتبى اذا كان التاجيل في اثناء الشهر يعتبر بالايام اجماعا ولو عنينا
او خصيا وهو من نزع خصيتاه وبقي ذكره بفتح الخاء بمعنى المفعول كالجريح والجمع

الحرمة مؤبدة عند ابي يوسف وعلى ...

فلا يردعليه ...

رد ابن نجيم

رد كمال الدين

رد ابن نجيم

وجوده حق اي ثابت

رد ابن نجيم

اذا وجد مجبوبا لا خيار لها

الخيار للمولى في الامة

لا يثبت بتاجيل الحاكم الغير

تزيد بيان

خصيان والخصيتان بالتاء البيضتان لكن لا بد ان تكون المراة حرة غير رتقاء كما
قدمناه عن الخانية ثم ان التفريق يبطل بان شهد على اقرارها بالوصول قبل تفريق
القاضي وبمجيء الولد وفي التاتارخانية كان الزوج مجبوبا ولم تعلم بحاله فجاءت بولد
فادعاه اثبت القاضي نسبه ثم علمت بحاله وطلبت الفرقة فلها ذلك وبهذا تعين
ان المراد مما نقله العلامة المصري في الاشباه عن الخلاصة قبيل باب الوكالة القاضي
اذا حكم في شيء وكتب في السجل بجعل كل ذي حجة على حجته النسب والحكم بشهادة
القابلة وبفسخ النكاح بالعنة وفسخ البيع بالاباق وتفريق الخ هذا ينقض
القضاء وعدمه لما صرح في اكثر الكتب وينقض الحكم بالنسب اذا اقام بينة على
خلاف ما اثبته الآخر من النسب سياتي تحقيقه في كتاب الدعوى والحكم بتفسيق الشاهد
كما في المحدود في القذف لا تقبل شهادته وان تاب فاذا اقيم اربعة بعد حده ان المقذوف
زنى قبل تقبل شهادته وبالزور اذا تاب تقبل شهادته وفي العدل اذا تاب لا تقبل ابدا وعن
ابي يوسف قبولها وعليه الفتوى والاثنان الباقيان مبينان في بابيهما وفي رمز الحقائق اذا طلبت
التفريق تبين ولا فائدة في تاجيله وفيه اشارة الى انه لو جب ذكره بعد ما وصل اليها
لا خيار لها كما اذا صار عنينا بعده ولو جاءت امرأته بولد بعد التفريق الى سنتين يثبت
نسبه ولا يبطل تفريق القاضي بخلاف العنين حيث يبطل تفريقه كما في شرح الهداية وان
اختاره بطل حقها واذا قامت من مجلسها او اقامها اعوان القاضي قبل ان تختار شيئا
ثم اختارت الفرقة امر القاضي الزوج ان يطلقها طلقة بائنة فان ابى فرق بينهما هكذا
ذكر في محمد في الاصل وقيل تقع الفرقة باختيارها نفسها ولا يحتاج الى القضاء كخيار
العتق ولو فرق بينهما ثم تزوجها ثانيا لم يكن لها خيار وان تزوج امرأة وهي عالمة بحاله
ذكر في الاصل لا خيار لها لعلمها وذكر الخصاف ان لها الخيار لان العجز عن امرأة لا يدل
على العجز عن غيرها كما في عامة الكتب والظاهر ان الاول عند الامام الثاني محمد الشيباني
اذا كان له آلة قصيرة لا يمكن ادخالها داخل الفرج ليس لزوجته حق المطالبة بالتفريق
كما في القنية فان وطئ مرة بعد التاجيل سقط حقها ولو حائضا او نفساء او صائمة او
محرمة كما في المعراج والابانة بالتفريق لما كان هذا التفريق قبل الدخول حقيقة كان
بائنا ولها كمال المهر وعليها العدة لوجود الخلوة الصحيحة وان رضي الزوج وزوجته
على النكاح بعد التفريق فله ان يتزوجها الا في الرواية عن الامام الحنبلي حيث قال لا
يجتمعان ابدا كفرقة اللعان ان طلبت التفريق بعد تمام الاجل كما طلبت التاجيل
في الابتداء وفي المحيط فرق بينهما ثم تزوجها لا خيار لها لرضاها بالقيام معه ولو
تزوج اخرى عالمة بحاله لا خيار لها وعليه الفتوى فلو قال الزوج وطئت وانكرت
المرأة وقلن اي جماعة من النساء احتياطا والا قول الواحدة يكفي بكر اذا بالت
على الجدار فان وصل اليه فبكر والا فلا او يرسل في فرجها اصغر بيضة للدجاجة فان

ويبطل التفريق بالشهادة على اقرارها بالوصول

قوله ينقض القضاء خبر ان في قوله ان المراد متنبه

اذا كان له آلة قصيرة لا يمكن ادخالها داخل الفرج ليس لها التفريق

لو تزوج اخرى عالمة بحاله لا خيار لها وعليه الفتوى

قال الزوج وطئت وقالت انا بكر وانكرت الوطي كيف هذه المسئلة

دخلت من غير عنف

فان دخلت من غير عنف فهي ثيب والا فبكر خيرت وان وقع الاختلاف في الابتداء
بان ادعى الوصول وانكرت او في الانتهاء لانها انما تختار التاجيل في الابتداء او الفرقة
في الانتهاء لثبوت عدم الوصول اليها بقولهن في البكر وان كانت ثيبا صدق بحلفه فان
نكل في الابتداء يؤجل سنة وان نكل في الانتهاء يخير للفرقة وان اختارته حقيقة
او حكما كما اذا قامت من مجلسها او اقامها اعوان القاضي قبل ان تختار شيئا او اقام
قبل ان تختار بطل حقها اي سقط حق الطلب منها حتى لو تزوجته عالمة بحاله لم يكن
لها خيار على المفتى به كما قدمناه عن المحيط ولم يخير احدهما اي احد الزوجين بعيب في الآخر
كالبرص والجذام والجنون والرتق والقرن وخالف محمد بن ادريس الشافعي رضي الله تعالى
عنه ومالك واحمد بن حنبل في هذه الخمسة وقال العلامة ان القاضي لو قضى برد احد
الزوجين بعيب نفذ قضاؤه وفي القنية جراح اشترى جارية رتقاء فله شق الرتق و
ان تالمت انتهى ولم اظفر بالشق بالمنكوحة مع كثرة وقوعه في زماننا العلم امانة في عنق
العلماء **باب العدة** اخرها عن الكل لتاخرها عن انواع الفرقة في الوجود وهي
في اللغة الاحصاء وفي المصباح وعدة المراة قبل ايام اقرائها ماخوذة من العد والحساب
وفي الاصطلاح تربص اي انتظار مدة يلزم المراة وفي الشرع تربص يلزم الرجل والمراة
عند وجود سببه كنكاح اخت امرأته وعمتها وخالتها وبنت اختها وبنت اخيها والمراة
الخامسة وادخال الامة على الحرة ونكاح اخت الموطوءة في نكاح فاسد او شبهة عقد
والمعتدة للاجنبي ونكاح المطلقة ثلثا ووطئ الامة المشتراة والحامل من الزنا اذا لم
تزوجها والحربية اذا اسلمت في دار الحرب وهاجرت الينا حاملا فتزوجها رجل
والمسبية لا توطأ حتى تحيض وبمضي شهر ان كانت لا تحيض لصغر او كبر ونكاح المكاتبة
المكاتبة ووطئها لمولاها حتى تعتق او تعجز نفسها ومن زفت اليه غير امرأته فوطئها وعدة
ام الولد اذا مات مولاها او اعتقها لان العدة واجبة لها عندنا لزوال شبهة النكاح
لان لها فراشا كالحرة وان كانت اضعف من فراشها كما حققه ابن كمال الوزير وسبب
وجوب الفرقة في النكاح الصحيح سواء كانت بطلاق ام بغير طلاق بعد وطئ او خلوة وفي
النكاح الفاسد تفريق القاضي او المتاركة بعد الوطئ حقيقة وفي الوطئ عن شبهة وفي عدة
ام الولد عتقت باعتاق المولى او بموته واما نكاح الوثنية والمرتدة والمجوسية لا يجوز
حتى تسلم عدة الحرة مسلمة كانت او كتابية تحت مسلم لان الحرة الكتابية كالحرة
المسلمة واما اذا كانت تحت ذمي فلا عدة عليها اذا كانوا لا يدينون ذلك للطلاق
بائنا كان او رجعيا بعد الدخول حقيقة او حكما ولو كان الخلوة فاسدة او الفسخ بخيار
البلوغ والعتق وبملك احد الزوجين صاحبه وردة احدهما وعدم الكفاءة واما الفرقة
بتقبيل ابن الزوج ونحوه فرفع قال احمد بن كمال الوزير في الاصلاح لا فرق بين الطلاق
والفسخ والرفع ثم قال اعلم ان النكاح بعد التمام لا يحتمل الفسخ وفي الخلاصة في

تخيير الثيب

والمهايبة الرتق بخلاف المنكوحة

وطي المكاتبة لمولاه

ام الولد اذا مات مولاها

والفسخ بخيار البلوغ

فى كتاب الطلاق اذا وقعت الفرقة بين الزوج وامرأته بخيار البلوغ او خيار العتق بعد
الدخول ووجب عليها العدة فلو طلقها فى هذه العدة لا يقع فى المنتقى قال صاحب
الاصل ان المعتدة بعدة الطلاق يلحقها الطلاق والمعتدة بعدة الوطئ لا يلحقها الطلاق
ثلاثة اقراء اى مدة ثلاثة اقراء وذكرها لآية بجمع الكثرة وهنا بالقلة اشعار بان احدهما
يستعمل مكان الآخر اى حيض كما اوله اصحابنا فى الآية بالحيض والشافعى بالطهر
فائدة الخلاف يظهر فيما اذا طلقها فى الطهر فانه تنقضى العدة برؤية قطرة من الدم من الحيضة
عنده وعندنا لا تنقضى العدة حتى تطهر منها والثلاثة اسم لعدد معلوم لا يجوز اطلاقه
على اكثر منه او اقل واعترض بانه يجوز اطلاق لفظ الجمع على اثنين وبعض الثالث
كما فى قوله تعالى الحج اشهر معلومات والجواب عنه ان هذا فى المجرد عن العدد بخلاف العدد
او العدد المقرون به فافهم او ثلاثة اشهر اذا كانت حرة واعتبارها بالايام دون
الاهلة بالاجماع انما الخلاف بين ابى حنيفة رضى الله تعالى عنه وصاحبيه فى الاجارة كما فى
الصغرى وان لم تحض اى لم تكن من ذوات الحيض لصغر او كبر ولو حاضت فى الاشهر
تستأنف العدة وان حاضت الكبيرة حيضتين ثم ايست استأنفت بالشهور تحرزا
عن الجمع بين الاصل والخلف استشكل فيه صدر الشريعة قال اقول الاستيناف مشكل
لانه ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التى رأت قبل الاياس مشتملة على
الوقت فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث انه وقت انتهى فتعجب منه ابن فرامرز
حيث قال ان من حاضت حيضة او حيضتين ثم ايست اى انقطع دمها وهى بالغة
تعتد بالشهور احترازا عن الجمع بين البدل والمبدل منه كذا فى الهداية فان العدة بالشهور بدل
عن العدة بالحيض فلو جعل الحيض التى رأت قبل الاياس مشتملة على الوقت ليكون محسوبا
من العدة من حيث انه وقت لزم الجمع الممنوع انتهى لكن لا يخفى ان ثلاثة اشهر بدل من
ثلاث حيض فاذا ايست تعيين الاشهر فاذا حاضت حيضة او حيضتين لا اعتبار
لها بخلاف الاوقات التى مضت فيها حيث يجب ان لا يكون محسوبة من العدة لتبين
الوقت فى الانتهاء والابتداء فتأمل وانقضاء عدة ممتدة الطهر بالحيض لا بالاشهر
فانها فى حد الاياس وللموت ايضا اى عدة الحرة للموت اربعة اشهر وعشرا وفى المجتبى
عشرة ايام وعشر ليال من الشهر الخامس عندنا وقال ابن عمر عشر ليال وتسعة ايام و
اكثر اهل العربية ان العدد انما يكون عكس المعدود تذكيرا وتانيثا حيث كان المعدود
مذكورا واما اذا كان محذوفا فانه يجوز ترك التاء فى العدد الذى معدوده مذكر كقوله
عليه الصلوة والسلام من صام رمضان واتبعه ستا من شوال كما فى بعض شروح
لكن النكتة فى عدم الاتيان بالتاء ما ذكره الرازى ان هذه ايام الحزن والمكروه ومثل
هذه الايام يسمى بالليالى استعارة كقولهم خرجت ليالى الفتنة كما ذكره الكرمانى
فى شرح حديث بنى الاسلام على خمس ثم ان المتوفى عنها زوجها سواء كانت

او كتابية تحت مسلم صغيرة او كبيرة او آيسة سواء كان زوجها الميت حرا او عبدا قبل الدخول
عدتها اربعة اشهر وعشر فعدة الموت لام الولد وفى النكاح الفاسد وفى الموطوءة
بالشبهة الحيض سيأتى امرأة تزوجت باخر ثم جاء زوجها الاول يفرق بينهما وتجب
العدة ولا نفقة على الاول ولا على الثانى لنشوز المرأة وفى المجمع اذا قدم زوجها
الاول وقد تزوجت بعد التربص فقال الامام العقد باطل وهى زوجة الاول وان كان
الثانى وطئها فعليه مهر المثل لا المسمى وتعتد من الثانى وترد الى الاول انتهى وفى
قاضيخان رجل غاب عن امرأته وهى بكر او ثيب فتزوجت بزوج آخر وولدت كل سنة
ولدا ثم جاء الزوج الاول قال ابو حنيفة رحمه الله الاولاد للاول ويجوز للاب الثانى
دفع الزكوة الى الاولاد وتجوز شهادتهم له ولا يجوز للزانى دفع الزكوة ولا يجوز للزانى
دفع الزكوة الى ولده من الزنا وعن ابى حنيفة رحمه الله تعالى انه رجع عن هذا وقال لا
تكون الاولاد للاول انما هو للثانى وعليه الفتوى امرأة بلغتها وفاة زوجها فاعتدت
وتزوجت وولدت ولدا ثم جاء الزوج الاول حيا كان ابو حنيفة رحمه الله يقول الولد
للاول ثم رجع وقال الولد للثانى وقال ابو يوسف ان جاءت لاقل من ستة اشهر
بعد الدخول من الثانى فللاول او ستة اشهر فصاعدا فللثانى وقال محمد ان جاءت
لاقل من سنتين بعد الدخول من الثانى فللاول ولاكثر من سنتين فللثانى كما
فى جامع الفصولين فى باب ثبوت النسب لكن اذا افتى على قول ابى يوسف يصير قوله
مرجحا ايضا رجل طلق امرأته بائنا او رجعيا فتزوجت بزوج فى العدة قال ابو يوسف
الولد للاول بخلاف ما تقدم لانه لو كان للثانى يلزم الحكم بانقضاء العدة عن الزوج
الاول امرأة ادعت على رجل نكاحا فجحدها الرجل فاقامت المرأة البينة انه تزوجها
فقضى بالنكاح وانكار الزوج انه ما كان تزوجها لا يكون طلاقا جاز ان يطأها وان لم
يكن تزوجها عند ابى حنيفة فان القضاء نكاح قال صاحب الدرر والغرر فى آخر باب
المرتدة امرأة غاب عنها زوجها فاخبرها رجل بان زوجها قد طلقها او مات عنها او ارتد
حل لها ان تعتد وتتزوج وقال كمال فى حاشيته على صدر الشريعة ان غاب عنها زوجها
فاخبر عدل بان زوجها قد طلقها ثلثا او مات عنها او اتاها كتاب منه حل لها ان تعتد
وتتزوج وان غير ثقة فان وقع فى قلبها صدقه حل لها ان تعتد وتتزوج وفى جامع الفصولين
اخبرها عدل بموت زوجها او بانه قد طلقها ثلثا حل لها ان تعتد وتتزوج وكذا ان سمع
من هذا العدل رجل واخبر جل لها ان يشهد بكر بالغة عاقلة رشيدة وكلت من يزوجها
من الكفو والاب حاضر يصح تزويج الوكيل ان كان من كفو من مات وخلف بنتا صغيرة
فى حضانة امها فتزوجت باجنبى وللبنت عم فللعم اخذ البنت ان لم يكن من يقدم
عليه لاخذها كما قلنا فلا تلزم نفقة زوجة حبست لدين على زوجها ومن انفق
على معتدة الغير ليتزوج بها فبعد المدة تزوجت بغيره له الرجوع ان دفع لها دراهم لنفقتها

لزوم المسمى بالدخول او موت احدهما اى الزوج والزوجة فان الموت كالدخول فى حكم المهر والعدة لا غير

الاعتبار بالحيض بالايام باهلة اجماعا بخلاف الاجارة حيث فيها خلاف

امرأة تزوجت باخر ثم جاء زوجها الاول يفرق بينهما ويجب العدة ولا نفقة

الاولاد للثانى وعليه الفتوى

رجل طلق امرأته بائنا او رجعيا فتزوجت بزوج فى العدة فالولد للاول فى العدة

اذا اخبرت بان زوجها طلقها او مات عنها حل لها ان تعتد وتتزوج باخر

على نفسها وللامة اى عدة الامة قران حيضتان فى الطلاق بعد الدخول ان كان من ذوات
الحيض ونصف المقدر ان لم يكن ذات حيض فالعدة شهر ونصف فى الطلاق وشهران
وخمسة ايام فى الموت فالحامل اى وعدة الحامل حرة كانت او امة مسلمة كانت او
كتابية مطلقة او متاركة فى النكاح الفاسد او وطى بشبهة او المتوفى عنها زوجها او
طلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وان كان الزوج الميت
صبيا وانما اذا حبلت بعد موت الصبى فعدتها عدة الموت ولا نسب فيما حبلت قبل موت
الصبى ولعده لان الصبى لا ماء له فلا يتصور منه العلوق لكن صار عدتها اذا حبلت
قبل موت الصبى وضع الحمل وقال ابن مسعود من شاء باهلته ان سورة النساء
القصرى نزلت بعد التى فى البقرة يريد بالقصرى يا ايها النبى اذا طلقتم النساء وبالطولى
والذين يتوفون منكم الاية والمباهلة الملاعنة وفى رواية من شاء لاعنته وفى رواية
حالفته وكانوا اذا اختلفوا فى امر يقولون على الكاذب منا قالوا وهى مشروعة فى زماننا
كما فى الغاية وضعه اى وضع الحمل وفى البدايع وشرط وجوبها ان يكون الحمل من نكاح
صحيحا كان او فاسدا ولا يجب على الحامل من الزنا لان الزنا لا يوجب العدة لانه لا حرمة
لماء الزانى وفى البدايع انه اذا تزوج امرأة وهى حامل من الزنا ثم طلقها انقضت عدتها
عندهما بالوضع وانما اذا تزوج الحبلى من غير الزنا لا يصح كما مر فى فصل المحرمات وقال
ابو يوسف تجب العدة على الحامل من الزنا قياسا على الحبلى من غير الزنا اما اذا تزوج
الزانى لها فجائز بالاتفاق رجل راى امرأة تزنى يجوز ان يتزوجها من غير استبراء
كما فى مخزن الفقه وهذا صريح فى جواز تزويج الزانية لكن رأيت فى شرح المنظومة اذا
زنت المرأة لا يقربها زوجها حتى تحيض لاحتمال العلوق من الزنا فلا يسقى بمائه
زرع غيره انتهى وقد تنقضى العدة بوضع الآخر لان الحمل اسم لجميع ما فى البطن ثم ان
خروج الاكثر كالكل فى جميع الاحكام الا فى حلها للازواج على قول المشايخ وخروج
الرأس فقط ومع الاقل لا اعتبار به فلا تنقضى به العدة ولا يثبت نسب من ابانة
اذا كان لاقل من سنتين كما فى شرح العلامة وفى المنية اذا زنت المرأة فان زوجها
لا يقربها حتى يستبرئ بحيضة وقال بعض المشايخ لا بأس بوطى الزوجة الحامل من
الزنا بخلاف الامة لان النسب فى الزوجة ثابت من الزوج وان كان من الزنا
بخلاف الامة اذا اعتق ام ولده فوجبت العدة عليها فنكح اختها فى عدتها قال ابو
حنيفة لا يصح والعدة مانعة وقالا لا يمنع صحة النكاح وانما يمنع جواز الوطى حتى
تنقضى عدتها واذا تزوج المولى اربعا فى عدة من ام ولده المعتقة جاز النكاح والحق
خلافا لزفر كما فى شرح المجمع وكل عدة وجبت من نكاح فاسد او مما سوى النكاح بعد
ام الولد اذا اعتقها مولاها او مات عنها فلا نفقة لها ولا سكنى وكذا لا نفقة
للمتوفى عنها زوجها ولا سكنى فى ماله حاملا كانت او غير حامل كما ذكر فى النفع الوسائل

لا ماء للصبى

لعنة الله عليه

الزنى لا يوجب العدة الا الحبل الحامل منه عند ابى يوسف

تزوج الزانية بلا عدة والزانى بالاتفاق

وفى الحدادى شرح القدورى وفى النوادر لابى الليث وفى مختصر الطحاوى لابى بكر
الرازى الجصاص وان استشكل بعض علماء العصر فى هذا المقام وزوجة الفار
اى وعدة المطلقة بائنا فى مرض موت الرجل الذى يفر من ان تكون المرأة تحت
نكاحه عند موته بغير رضاها ابعد الاجلين اى اربعة اشهر وعشرا تعتد بعدة الطلاق
والوفاة حتى لو مضت هذه المدة ولم تحض ثلاثا كانت فى العدة حتى تحيض ثلاثا ولو
حاضت ثلاثا قبل تمام هذه المدة لم تنقض حتى تتم كما ذكره فى الخانية ويعتبر الحيض من
وقت الطلاق لا الوفات لكن لا يخفى انه لابد ان يكون الحيض كلها فى عدة الوفات
كما صرح فى المجتبى لو حاضت حيضتين قبل وفاته ولم تحض بعد وفاته الا واحدة
ومضت عدة الوفاة تكفى ثم ان انتقال العدة فى مسائل الاولى صغيرة اعتدت فبلغت
فى خلالها تستقبل بالحيض بينونة كانت او رجعية الثانية آيسة حاضت فى اثناء الحيض
الشهر او حبلت تستقبل بالحيض او بالوضع الثالثة اعتدت بحيضة او حيضتين ثم
ارتفع حيضها لا تخرج من العدة ما لم تيأس فاذا ايست استقبلها بالاشهر الرابعة آيسة
اعتدت بالاشهر ثم حاضت سيأتى الخامسة عتقت الامة بعد الطلاق او الموت سيأتى
السادسة مات زوج الحرة المطلقة فى عدتها والمرأة اذا امتنعت عن النقل
الى منزل زوجها ولو بالاجارة لا تستحق النفقة فانه نشوز كما صرح فى كثير من الكتب
ومن اى امة اعتقت وهى فى العدة الرجعى اى معتدة عن طلاق رجعى لا البائن
والموت لا المعتدة عن طلاق باين او وفات لزوال النكاح فيهما كالحرة فى الابتداء
فعدتها عدة الحرة فان كانت من ذوات الحيض فتعتد بثلاث حيض والا فثلاثة
اشهر لبقاء النكاح فى الرجعى من كل وجه وكذا الآيسة من الامة ثم عتقت تنتقل عدتها
الى مدة الحرائر لقيام الزوجية للحال والبينونة لا تثبت الا بعد الموت
ومن عاد اى رأت الآيسة على العادة بان كان الدم سائلا كثيرا حتى لو رأت
يسيرة لا اعتبار لها وقيل لو كان اخضر او صفرا او تربية لا يكون حيضا فلا بد
ان يكون احمر او اسود كما فى القدير دمها بعد الاشهر والاستيناف فى رؤيتها
فى اثناء الشهور فبالطريق الاولى كما ان ظاهر الرواية الانتقاض مطلقا فقد
ظهر من نسب عبارة المص الى القصور وصرح الاطلاق الاقطع وتبعه فى غاية
البيان وهو مختار صاحب الهداية وقيل ينتقض بعد الاشهر كما اختاره المص
قدس سره العزيز وقيل ينتقض ان رأته قبل تمام الاشهر وان كان بعده فلا وبه
افتى الصدر الشهيد وفى المجتبى وهو الصحيح المختار للفتوى وتبعه صدر الشريعة حيث
قال فقبل انقضائها ثم رأت الدم وما قاله ابن فرامرز كانه سهو من الناسخ والصواب
بعد انقضائها ناش عن عدم الاطلاع على الاقوال التى فيها حكاها كمال الدين محمد
فى فتح القدير وكلام المص قدس سره يشمل بعد الاشهر وفى اثنائها فلا وجه للحمل

عدم انتقال نشوز

كعدة الحرة مطلقا

رد ابن فرامرز

العلامة عبارته رحمه الله تعالى على القصور حيث ان الانتقاض قبل تمام الاشهر
صدر الشريعة وهو احد الاقوال فبالطريق الاولى كما قدمناه وقيل لا تنتقض مطلقا
واختاره الاسبيجابي وقيل ينتقض على رواية عدم التقدير للاياس التي هي ظاهر الرواية
فانما ثبت الامر على ظنها فلما حاضت تبين خطاؤها فينتقض على رواية عدم التقدير
للاياس واختاره في الايضاح واقتصر عليه في الخانية وجزم به القدوري والجصاص
في البدايع وقيل ينتقض في المستقبل فلا تعتد الا بالحيض للطلاق بعده لا الماضي
فلا تفسد الانكحة المباشرة بعد الاعتداد بالاشهر وصححه في النوازل ففيها ستة اقوال
ذكر واحدا منها صدر الشريعة الحيض تعتد بالحيض استشكل فيه صدر الشريعة حيث
قال القول الاستيناف مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق
فالحيضة التي قبل الاياس مشتملة على الوقت فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث
انه وقت انتهى فتعجب ابن قرا عرزم استشكاله حيث قال ان من حاضت حيضة او
حيضتين ثم أيست اي انقطع دمها وهي في سن الاياس تعتد بالشهور احترازا عن الجمع
بين البدل والمبدل منه كذا في الهداية فان العدة بالشهور بدل عن العدة بالحيض
فلو جعل الحيض التي رأت قبل الاياس مشتملة على الوقت ليكون محسوبا من العدة من حيث انه
وقت لزم الجمع الممنوع انتهى لكن لا يخفى ان ثلاثة اشهر بدل عن ثلاث حيض فاذا ايست
تعين الاشهر فاذا حاضت حيضة او حيضتين لا اعتبار لها فالاوقات التي مضت
فيها يجب ان تكون محسوبة من العدة لتعين الوقت في الانتهاء والابتداء كما قدمناه بل
لان الوقت الذي صادف الحيض لا يعتبر في الشرع كما اذا طلقت في الحيض والمنكوحة
في عدتها نكاحا فاسدا كالنكاح بغير شهود ونكاح المحارم والموطوءة بشبهة بان زفت
اليه غير امرأته او الموجودة ليلا على فراشه ودعاها واجابته وام الولد لزوال الفراش
الشبيه بفراش النكاح وفي الخانية ام ولد تزوجت بغير اذن المولى فولدت لستة اشهر
فصاعدا من وقت النكاح فادعاها المولى والزوج فان الولد يكون للزوج في قولهم
جميعا الحيض ثلاث حيض في ذات حيض وحيضتان في الامة ووضع الحمل ان كانت
حاملا والاشهر ان كانت آيسة لكن عدة ام الولد عند موت مولاها وعند عتقها اذا لم تكن
منكوحة او معتدة والا فلا يلزمها العدة بموت مولاها ولا بعتقها للموت وغيره كتزوج
القاضي والمتاركة وزوجة الصغير وظاهر اطلاقهم دخول المراهق لكن ينبغي ان يثبت
النسب منه احتياطا الا انه لا يمكن بان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت
العقد كما قاله كمال الدين في شرح الهداية ويدل ايضا ما في الكافي حيث صور المسألة
فيما اذا كان رضيعا الحامل صفة الزوجة المخصوصة بالاناث ولهذا لم تؤنث عند
موته اذا اتت به لاقل من ستة اشهر من وقت موته وضعه اي وضع الحمل والحامل
بعده اذا اتت به لستة اشهر فاكثر الشهور وهي اربعة اشهر وعشر والنسب

منف فيهما اي في الوجود وقت الموت والحادث بعده لانه لا يتصور منه العلوق
بخلاف ولد المشرقي لان ثبوت نسبه حقيقة ولم تعتد اي ولم تحتسب من العدة عندنا
بحيض طلقت فيه اي بحيض وقع فيه الطلاق بالاجماع بخلاف الطهر الذي وقع فيه
الطلاق فانه عند مالك والشافعي وقد اورد عليهما لزوم النقصان عن الثلاثة فاورد
علينا لزوم الزوايد عليها والحاصل كما لا يحتمل النقصان لا يحتمل الزيادة واجيب عنه بانه
لا اعتبار للزايد فلا زيادة على الحاصل كما في شرح العلامة واما اعتبار النقصان من الاصل
فهو مقرر فوجه في الابتداء حلفت المعتدة في ستين يوما انقضت عدتها وفي تسعة
وثلاثين يوما لا تصدق وان امكن ان تحيض ثلاث حيض فيها لكنه نادر لا يحكم به شرعا
فليحفظ كما في المعين ويجب عدة الاخرى بوطي المعتدة بشبهة كالموطوءة للزوج
في الثلاث قبل التحليل اذا قال ظننت انها تحل لي وكالمبانة في الكتابة اذا وطيها
في العدة وفي الخانية لو حاضت المطلقة بحيضة ثم تزوجت بآخر ووطيها وفرق بينهما
ثم حاضت حيضتين بعد التفريق فقد انقضت عدتها وعدة الاول وحل للثاني ان
يتزوجها حتى تحيض ثلاثا من وقت التفريق وان كان الطلاق الاول رجعيا فله ان
يراجعها قبل ان تحيض حيضتين لبقاء عدتها ولا يطأ حتى تنقضي عدة الثانية فان حاضت
ثلاثا من وقت التفريق فقد انقضت العدتان قال العلامة المصري في شرحه والوطي
بشبهة يتحقق في صور منها من زفت زوجها انتهى فتكون منكوحة الغير لا معتدة فلا
يدخل تحت كلام المص لان كلامه في وطي المعتدة وقال فيه وان ظنت انها
تحل لي وان لم يثبت النسب لم تجب العدة انتهى ويرد عليه الصغير فانه لا يثبت منه
النسب وتثبت منه العدة وفي المجتبى كل نكاح اختلف العلماء في جوازه كالنكاح
بلا شهود فالدخول فيه يوجب العدة اما نكاح منكوحة الغير ومعتدته فالدخول فيه لا
يوجب العدة ان علم انها للغير لانه لم يقل به احد فلا ينعقد اصلا فلا يحرم على الزوج
وطؤها وبه يعلم من الفصل الرابع عشر في العمادية فيتعين الفرق بين الباطل والفاسد
في العدة حتى صرح في اكثر الكتب وجوب الحد مع العلم لكونه زنا وفي حدود فتاوى
قاضيخان ولو تزوج امرأة لها زوج ووطيها لا يجب الحد عند الامام وان لم يدع الحل
وتداخلتا لان فراغ الرحم يحصل بالواحدة والمرئي اي دم المرئي منهما محسوب
من العدتين وتتم الثانية ان تمت الاولى لكن اذا لم تكن ذات حيض ووجبت عليها
عدتان فالاشهر لهما يتاديان عدة واحدة حياة ووفاة وكذا المعتدة عن وفاة
اذا وطئت بشبهة تعتد بالشهور وتحتسب بما تراه من الحيض فلو لم تر فيها دما يجب
ان تعتد بعد الاشهر بثلاث حيض كما في الفتح ولو كانت حاملا في عدة الطلاق والموت
ووطئت بشبهة فحبلت فعلى ما فهم كما في المعراج التداخل فينقضي بوضع الحمل وفي
الحاكم لو تزوجت المعتدة برجل ودخل بها وفرق بينهما فان كانت حاملا

رد ابن نجيم

الولد للمزوج اجماعا

رد ابن نجيم

يتزوجها وليس لغيره ان يطأ

رد ابن نجيم

الفرق بين الباطل والفاسد

وفي التداخل تنقضي بوضع الحمل

فوضعت انقضت العدتان منهما جميعا ثم انه اذا تداخلتا وكانت العدة من طلاق
رجعي فلا نفقة على واحد منهما لها وان كانت من باين فنفقتها على الاول وان تزوجت
اذا تزوجت بآخر وفرق بينهما بعد الدخول ووجبت عليها العدة فلا نفقة لها وهذه
العدة على زوجها ومبداء العدة بعد الطلاق والموت من وقت الطلاق والموت سواء
علمت بالطلاق او الموت او لم تعلم حتى لو لم تعلم ومضت المدة انقضت العدة لان
سبب وجوبها الطلاق او الوفات كما في الهداية وشروحها غير ان كمال الزين ذكر
في شرحه ان الفرقة شرطها والنكاح سببها وانما في عدة الطلاق المبهم فمن وقت
البيان لكونه انشاء من وجه وعدة من اخبرت بموت زوجها وظاهر كلام محمد
في المختصر ان العدة تعتبر من وقت الطلاق في اقراره بالطلاق من زمان مضى
الا ان المتأخرين اختاروا وجوب العدة من وقت الاقرار حتى لا يحل له التزوج
باختها واربع سواها زجرا له حيث كتم طلاقها ولكن لا نفقة لها ولا كسوة ان صدقته
في الانشاء ولان قوله مقبول على نفسها وفي نكاح الفاسد مبداء العدة بعد التفريق
اي بعد حكم القاضي بالتفريق بينهما ولو فرق بينهما ثم وطئها وجب عليها الحد كما
في الغاية لكن وجوب الحد مقيد بما اذا وطئها بعد انقضاء العدة والا فالوطي في العدة
لا يوجب الحد او العزم او الاخبار بما يدل على العزم فانه امر باطني لا يطلع عليه احد
على تركه وطئها المتاركة في النكاح الفاسد بعد الدخول لا يكون الا بالقول كقوله
تركتك او ما يقوم مقامها كتركتها او خليت سبيلها واما الغيبة وانكار النكاح
فليس من المتاركة كما في الخلاصة وان قالت مضت عدتي وكذبها الزوج
كانت تنقضي بالدماء او بالشهور فالقول لها لانها امينة ان لم يكذبها الظاهر
بان كانت المدة لا تحتمل الانقضاء في ذات الاقراء لان المدة شهران عنده
وتسعة وثلاثون يوما عندهما مع الحلف لدفع تهمة الكذب كالمودع اذا ادعى
الرد والهلاك يحلف ولو نكح معتدة وطلقها قبل الوطي وجب مهر تام وعدة
مبتدأة من الطلاق وقال محمد نصف مهر وعليها اتمام العدة الاولى لان هذا طلاق
قبل المسيس فلا يوجب كمال المهر ولا استيناف العدة ولهما ان الاثر باق فاذا
جدد النكاح وكانت مقبوضة في يده حقيقة فناب ذلك القبض عن القبض
المستحق في هذا النكاح ولو طلق ذمي لان المسلم لو طلق الذمية او مات عنها تجب
العدة عليها بالاتفاق ذمية لم تعتد عند الامام وقالا عليها العدة لكن الخلاف
فيما اذا كانوا لا يعتقدونها اما اذا اعتقدوها فعليها العدة اتفاقا وكذا
اذا كانت حاملا وفي المحيط المعتدة اذا وضعت علقة او مضغة قال الامام
لا ينقض العدة بذلك ولا تصير ام ولد له فصل في الاحداد من احد
احدادا وحزن المرأة لكن الاصح اكثر الثلاثي واقتصر على الرباعي وهو في اللغة

ترك الزينة لزوجها وفي الشرع ترك الزينة من معتدة بطلاق باين او موت تحد معتدة
البت اي المطلقة المبانة سواء كان الطلاق واحدة او اكثر بخلاف الرجعية لانه لا احداد
عليها ثم انه لا احداد على المرأة بسبب غير الزوج من الاقارب قال محمد في النوادر لا احداد
لمن مات ابوها او ابنها او اخوها او امها انما هو في الزوج خاصة وفي شرح الهداية لابن
الهمام اباحته للمسلمات على غير ازواجهن ثلثة ايام وفيه لو ارادت ان تحد على قرابة ثلاثة
ايام ولها زوج له ان يمنعها لان الزينة حقه حتى كان له ان يضربها على تركها اذا امتنعت
وهو يريدها وهذا الاحداد مباح لها لا واجب وبه يفوت حقه انتهى والمرت للحديث الصحيح
وهو لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد فوق ثلاثة الا على زوج اربعة اشهر
وعشرا ثم المبانة ملحقة بالمتوفى عنها زوجها بترك الزينة كالامتشاط والتحلي بالذهب
والفضة والجوهر والتلبيس بانواع الالوان ولو اسود والطيب والكحل والدهن كالزيت
الخالص والشيرج والسمن الا بعذر كما اذا لبس الحرير لدفع القمل وتطيب وتكحل للفرق
وتدهن لدفع الوجع والسقم كما صرح في المجتبى وان اعتادت الدهن فخافت وجعا فان
كان امرا ظاهرا يباح لها والحناء ولبس المعصفر والمزعفر ان كانت رائحتهما موجودة
في اللباس فيجوز لبسهما كما في الهداية والظاهر ان هذا ايضا يجوز مع العذر كما اذا لم تجد
ما يستر عورتها غيرهما ان كانت بالغة عاقلة فانه لا احداد على المجنونة مسلمة حرة كانت
او امة ولو اسلمت الكافرة في العدة لزمها فيما بقي من العدة كما في الجوهرة واما دخول
الحمام وغسل رأسها بالخطمي يجوز لها كما صرح في المعراج لا معتدة العتق كام ولد اذا
عتقت باعتاق سيدها او موته والنكاح الفاسد عن اصل بخلاف ما اذا فسد
النكاح فانه يجب الحداد وفي الخانية لو تزوج امة وملكها بعد الدخول وقد ولدت منه
فسد النكاح بينهما ولا احداد عليها ويجوز لغيره ان يتزوجها حتى تحيض حيضتين فان اعتقها
كان عليها عدتان عدة فساد النكاح وعدة العتق والاحداد فيها فتحد حيضتين دون
الثالثة ولو اعتقها بعد حيضتين كان عليها ان تعتد بثلاث انتهى وفي الخلاصة في الفصل
الثامن ولا تعتد في بيت الزوج في عدة الفرقة في النكاح الفاسد ولا تخطب معتدة
فان الخطبة بالمعتدة من الطلاق والموت والعتق صريحا حرام وصح التعريض بان يقول
اريد ان اتزوج امرأة من امرها كذا ومن امرها كذا وفي المعراج اقتصر التعريض على المتوفى
عنها زوجها كما قال الامام فخر الدين في تفسيره ان المراد من قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما
عرضتم به من خطبة النساء او اكننتم في انفسكم علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن
سرا الا ان تقولوا قولا معروفا المتوفى عنها زوجها بدليل سياق ولا تخرج ولو اذن الزوج
بخروجها حتى مطلقة رجعيا لا تخرج مع اذنه وهي منكوحة حكما معتدة الطلاق
معتدة الطلاق اي معتدة الفرقة من رجعي او باين ولو كانت غليظة وكذا المختلعة
كما افتى به الصدر الشهيد وفي المعراج ايضا لو اختلعت على ان لا سكنى لها يلزمها ان تكترى

اختار المتأخرون وجوب العدة من وقت الاقرار بالطلاق

الغيبة وانكار النكاح ليس من المتاركة

لا احداد على المرأة بسبب غير الزوج من الاقارب الحداد ثلثة ايام في الاقارب باذن الزوج

يجوز دخول الحمام

الخطبة صريحا حرام

بيت الزوج ولو طلقت في غير مسكنها تعود الى مسكنها بغير تأخير وكذا الفرقة بعضها
كتقبيلها ابن زوجها كما في البدايع من بيتها من مسكن الذي سكنت فيها عارية فعلى
الزوج ان يكتري او يشتري منزلا آخر واما معتدة من الوطي كأم ولد اذا اعتقها
سيدها او مات عنها يجوز لها الخروج وكذا المعتدة عن نكاح فاسد كما مر او وطي
بشبهة لكن قال في البدايع ان منعها الزوج لتحصين مائه فله ذلك وفي التاتارخانية
اذا قبلت ابن زوجها فلا نفقة لها ولها السكنى والنصراني اذا طلق النصرانية فلها
النفقة لا السكنى وفي المجمع اذا مات زوجها وهي في الحج قال الامام تلزمها الا ان [illegible]
على كل حال ان كانت في بلد او ما يقاربه ومعتدة الموت تخرج يوما لحديث فريعة
بنت ابي سعيد الخدري رضي الله عنه ان زوجها لما قتل اتت النبي صلى الله تعالى عليه
وسلم فاستاذنته في الانتقال الى بني خدرة فقال لها امكثي في بيتك حتى يبلغ
الكتاب اجله فدل على اباحة الخروج في النهار وحرمة الانتقال لكن لا يخفى ان جميع ذلك
في الحرة لا في الامة والمستسعاة والمكاتبة وام الولد والمدبرة فيجوز لها الخروج في عدة
الطلاق والوفات وبعض الليل قد يحصل فيه معيشتها وتتم مصلحتها وتعتد ان اي
معتدة الطلاق والموت في بيت اي منزل وجبت اي وقعت الفرقة فيه سوآء كان النـ[illegible]
وان كان مخالفا لما قدمناه من البدايع وان كان الزوج غائبا والمنزل مؤجر فطولبت
فعليها اعطاؤه من مالها حيث كانت قادرة وترجع به عليه ان دفعت بامر القاضي
في البدايع الا ان تخرج سوآء اخرجها الزوج ظلما او اخرجها صاحب الدار لعدم قدرتها على
اداء الكراء ووجدت منزلا مجانا او اخرجها الوارث وكان نصيبها من البيت لا يكفيها او نحو
جوفه كما في الظهيرية او تخاف على نفسها او متاعها من اللصوص وفي الرمز وان كان البيت
للزوج وكان المنزل ضيقا يسمع الصوت او كان الزوج فاسقا يخرج الزوج من بينهما
انقضاء العدة ثم تخرج هي فتخرج بمحرم عندهما وعند ابي حنيفة لا تخرج بمحرم ولا بغير
حتى تفرغ من العدة ثم تخرج بمحرم سوآء كان الطلاق رجعيا او بائنا لكن في الرجعي
ليس لها ان تفارق زوجها في مسيرة سفر لقيام الزوجية واما المبانة ترجع او تمضي
مع من شاءت لارتفاع النكاح بانت او مات الزوج عنها في سفر اي في مقصد كان ذلك
ثلثة ايام بينها وبين مصرها اقل من ثلاثة ولو كان المقصد اقل من ذلك فهي تكون
رجعت اليه اي الى مصرها سوآء كان في المصر او في غيره ولو كان بينها وبين مصرها
ايام رجعت او مضت فتكون مخيرة اذا كان مقصدها مسيرة سفر وهي في المفازة او
العود احمد واما اذا كان المقصد اقل منها تختار الادنى معها اي مع المرأة ولي او لا في
الصورتين ولو كانت في مصر وكان بينها وبين كل من مصرها مسيرة سفر تعتد فيه
او باين لانه في الرجعي تتبع الزوج ولا تفارقه ثمه وتخرج بعد انقضاء بمحرم

باب ثبوت النسب

ولما كان الحمل عدة في بعض الصور ذكر ثبوت النسب الذي
كان من آثار الحمل عقيب العدة ومن قال ان نكحتها فهي طالق بان تزوجت المرأة
حين نكحها لها بان وكلا في التزويج فزوجها الوكيل وهما في هذه الحالة فوافق الانزال
النكاح والنسب مما يحتاط في اثباته واما كون النكاح قائما مقام الدخول كما في
تزوج المشرقي بمغربية بينهما مسيرة سنة فجاءت بولد لستة اشهر من يوم تزوجها
فليس بوجيه لثبوت طي المسافة للاولياء بخلاف ما لو جاءت امرأة الصبي بولد
لا يثبت نسبه لعدم تصور الثبوت فيه اشترى مجنون جارية فولدت منه ولدا ولم يكن
قادرا على الدعوة لا يثبت النسب منه لعدم الدعوة زوج جاريته فولدت من زوجها
لا يثبت النسب ولو اقر مولاها انه من زوجها ثم ادعى انه ابنه واقام بينة لا تسمع
وكذا اذا قامت بينة انها ولدته حين كانت في نكاح زوجها فادعاه بعد ذلك [illegible]
الوفاة اذا مات مولاها فادعى الولد انه ابنه والورثة اقاموا بينة انه ابن زوج الجارية فبينة
الورثة اولى ولو اقر مولاه في حياته انه ابنه لا يعتبر كما قال النسفي فولدت لستة اشهر منذ
[illegible]ها من غير زيادة ونقصان لانه لو ولدت في الاقل يكون العلوق قبل النكاح وفي الاكثر
يحتمل حدوثه بعد الطلاق لزمه نسبه لانه لما جاءت بولد لستة اشهر من وقت النكاح حين
الانزال كما صورناه ومهرها لتاكده بالوطي الحكمي حيث يثبت النسب منه ويثبت
نسب ولد معتدة الرجعي سوآء كانت المعتدة بالحيض او بالاقرار لا يائسها وان ولدت
لاكثر من سنتين ولو كان عشرين سنة او اكثر كما قال الشارح ما لم تقر بمضي العدة
فان اقرت بانقضائها والمدة تحتمله بان تكون ستين يوما على قول ابي حنيفة رضي الله
عنه وتسعة وثلاثين يوما على قولهما ثم جاءت بولد لا يثبت نسبه الا اذا جاءت به لاقل
من ستة اشهر من وقت الاقرار فانه يثبت نسبه للتيقن بقيام الحمل وقت الاقرار فيظهر
[illegible]ها زوج امرأة ثم انها ممن لا يصح النكاح بها منه فولدت ولدا يثبت النسب ولو
الجارية ولدت ولدا منه ولكن لم يبين لا يثبت نسب هذا الولد منه فكانت رجعية
للاكثر منهما اي من سنتين ايضا كما في الاختيار واذا جاءت به لسنتين او اكثر كان
رجعة لاحتمال العلوق في حالة العدة لجواز انها تكون ممتدة الطهر لا في اقل منهما اي
من سنتين فتكون السنتان اكثر كما قدمناه عن الاختيار فتكون مبانة لانقضاء العدة
والنسب يثبت لوجود العلوق في النكاح اذ في العدة لا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل
الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك بخلاف ما لو جاءت به لاكثر من سنتين
كان رجعية لان العلوق بعد الطلاق والظاهر انه منه لانتفاء الزنا منها فيصير بالوطي
مراجعا كما في شرح العلامة والبت اي ويثبت ولد معتدة الطلاق البائن واحدة
او ثنتان او ثلاثا لاقل منهما اي من سنتين من وقت الطلاق لاحتمال ان يكون الولد قائما
وقت الطلاق لكن اذا لم يكن تقر المرأة بانقضاء عدتها والا لا بان جاءت به لسنتين
او اكثر وان انتصر فخر الدين الزيلعي على الثاني واما اذا اتت لاكثر منهما فلا يثبت به النسب

امرأة الصبي اذا جاءت بولد لا يثبت النسب

لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لحرمة وطئها في العدة بخلاف الرجعي واما
اذا اتت به لتمام السنتين فلا يثبت النسب به ايضا لانه لو ثبت النسب منه لزم ان يكون
العلوق سابقا على الطلاق حتى يحل الوطء فح يلزم ان يكون الولد في بطن امه اكثر من سنتين
وفي الحديث لا يمكث الولد اكثر من سنتين في بطن امه بخلاف نسب ولد معتدة
فانه اذا جاءت به لسنتين او اكثر كما قدمناه يثبت النسب منه بحمل الوطء فيه بعد الطلاق
الا ان تدعيه تثبت ولد المبتوتة التي جاءت به لسنتين او اكثر اذا ادعاه الزوج من غير
المراة لالتزامه كما في المطلقة ثلاثا او على مال فيثبت فيها بالدعوة لان الشبهة فيها لم تتحقق
بالفعل بل هي شبهة عقد ايضا والمراهقة اي يثبت نسب المراهقة التي تلد ولا يخفى
التعبير لان الصغيرة دونها لا تلد مع ان الكثير اختارها لكن الثبوت اذا كانت مطلقة
عنها زوجها ولم تقل بالحمل ولا بانقضاء العدة فعندهما ان ولدت لاقل من عشرة اشهر
ايام يثبت النسب لانه تبين انه كان موجودا قبل عدة الوفات والا لم يثبت
بعد مضيها وعند ابي يوسف يثبت الى سنتين كالكبيرة وان اقرت بانقضاء العدة بعد
اشهر وعشر ثم ولدت لستة اشهر فصاعدا لم يثبت النسب منه وكذا اذا كانت مدخولا بها
او لم يدخل بها وجاءت بولد فان لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق يثبت نسبه وان جاءت
به لاكثر منها لا يثبت لحصول العلوق وهي اجنبية كما في الغاية لاقل من تسعة اشهر ولم
بانقضاء عدتها ولم تدع حبلا لانها لو اقرت به بعد ثلاثة اشهر ولم تدع حبلا ثم جاءت
لستة اشهر من وقت الاقرار يثبت النسب وان جاءت به لستة اشهر او اكثر لم يثبت
النسب لانقضاء العدة ومجيء الولد لمدة حبل تام بعده واما اذا ادعت فتكون
بالبلوغ فيقبل قولها فصارت كالكبيرة فلا تقتصر انقضاء عدتها على اقل من تسعة
والا اي وان جاءت به لتسعة اشهر فاكثر لا يثبت عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
تعالى سواء كان الطلاق رجعيا او بائنا وقال ابو يوسف يثبت النسب الى سنتين
في الطلاق البائن كالكبيرة او الى سبعة وعشرين شهرا في الطلاق الرجعي لانه يجعل
واطئا في آخر العدة وهي الثلاثة الاشهر ثم تاتي به لاكثر مدة الحمل وهي سنتان والمرة
بالجر نسق على الرجعي والتقدير ويثبت نسب ولد معتدة الموت لاقل منهما اذا جاءت
لاقل من سنتين من وقت الموت فانه اذا جاءت بولد لاكثر من سنتين من وقت
لا يثبت نسبه كما في البدائع واما اذا جاءت به في السنتين من وقت الموت فالاظهر
كالاكثر وان لم اره مصرحا والعلم امانة في اعناق العلماء ثم انها سواء كان
بها اولا او كانت من ذوات الحيض او من ذوات الاشهر وقيد في البدائع بان تكون
ذوات الاقراء والمقرة التي كانت في العدة عن الطلاق بنوعيه او عن الوفاة
في الهداية فلا وجه لحصر ابن فرامرز في معتدة طلاق وكذا لما وقع في عبارة
الطلاق مكان الاقرار لان الحكم واحد في المقرة المعتدة عن الطلاق او الوفاة

قدمناه عن الهداية والصواب من وقت الاقرار واما الآيسة تعتد بالاشهر فاذا
ولدت يثبت نسب ولدها في الطلاق الى سنتين ما اقرت بانقضاء العدة او لم تقر بمضيها
اي بمضي العدة اذا جاءت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار فيثبت نسب ولد
لبطلان الاقرار بيقين والا اي وان جاءت لستة اشهر او اكثر من وقت الاقرار لا يثبت
لاحتمال الحدوث بعده والمعتدة عن طلاق رجعي او باين او المعتدة عن وفاته كما
عزاه صاحب الغاية الى فخر الاسلام ان جحدت ولادتها لانه لو اعترف بولادتها
وانكر تعيين الولد فانه يثبت تعيينه بشهادة القابلة اجماعا كما صرح في الغاية
بشهادة الرجلين او رجل وامرأتين فعلم منه ان الرجال لا يفسقون بالنظر
الى عورتها من غير تعمد في النظر اليها اذ يضطرون فيه كما في شهود الزنا وشرب الخمر
لان النظر اليها ايضا مكروه كما في الخزانة او حبل ظاهر او اقراره به وفي الغاية وان كان
الزوج قد اقر بالحبل او كان الحبل ظاهرا فالقول قولها في الولادة وان لم تشهد لها قابلة
على قول ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا تثبت الولادة بدون شهادة القابلة فكان
اشتراط القابلة نظرا الى زوال التهمة كاليمين في رد الوديعة وفي دعوى انقضاء العدة
وانا علم اشتراطها فبالنظر الى انها ليست شرطا حقيقة لثبوت النسب وفي الوقاية
الراوي واقر بعض او او تصديق الورثة المتعددة لانه في معنى الشهادة له
يشترط في تصديقهم العدد ومن جعل التصديق اقرارا لم يشترط العدد لا يحتاج فيه
الى حضور القاضي لانه اشبه بالاقرار وفي شرح العلامة والمصدق لو كان رجلا وامرأة
او ان ترك جميع الورثة ولو صدقها رجل وامرأتان منهم شارك المصدقين والمكذبين
فكان ذلك كشهادة غيرهم انتهى واذا كانوا من اهل الشهادة بان صدقها رجلان او رجل
وامرأتان من الورثة يثبت النسب في حق غيرهم ممن لم يصدق كما يثبت الارث والمنكوحة
اي يثبت النسب للمنكوحة اذا جاءت به لستة اشهر ولو ولدت لاقل منها لم يثبت نسبه
لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه فصاعدا وكذا لو جاءت لتمام ستة اشهر فهو
كالاكثر لاحتمال انه تزوجها واطئا لها فوافق الانزال النكاح والنسب يحتاط في اثباته
او سكت بان لا يعترف الرجل ولا ينفي له وان جحد فبشهادة امرأة على الولادة ولم يقيدها
بالعدالة كما هو الظاهر وقيدها بالعدالة في الشهادات وانما جاز ذلك لان الفراش
قائم والمدة قائمة فوجب القول بثبوته في الامرين وفي الولوالجية رجل تزوج بامرأة فجاءت
بسقط قد استبان خلقه فان جاءت به لاربعة اشهر جاز النكاح ويثبت النسب من
الزوج الثاني وان جاءت به لاربعة اشهر الا يوما لم يجز النكاح لان في الوجه الاول الولد
للزوج الثاني وفي الوجه الثاني من الزوج الاول لان خلقه لا يستبين الا في مائة و
عشرين يوما فيكون اربعين يوما نطفة واربعين يوما علقة واربعين يوما مضغة
ولو ان رجلين بينهما جارية جاءت بولد فادعيا جميعا معا فانه يحكم به

تعيين الولد يثبت بشهادة القابلة
اجماعا والخلاف في ثبوت نفس الولادة
وانما نسب الولد بنحو هذا اجماعا
لا تفسق بالنظر الى العورة

القول قولها في الولادة

لا يستبين الخلقة الا في مائة وعشرين يوما
فيكون اربعين يوما نطفة واربعين يوما
علقة واربعين يوما مضغة

عدة اشهر وعشرة ايام
يثبت النسب

رد ابن فرامرز

لهما يرثها ويرث مدعيان منه ويكون امّهما جميعا ولا يكون للكل واحد منهما ان يطئ
الجارية ولا يغرم واحد منهما لصاحبه شيئا ويكون ما وجب لكل واحد منهما على صاحبه
قصاص فان مات احدهما عتقت الجارية وتسعى للباقي نصف قيمتها ام ولد وان
ادعى احدهما الولد دون صاحبه فانه يثبت نسبه ويكون ام ولده ويضمن لشريكه نصف
العقر ونصف قيمة الجارية من الاصل للامام محمد الشيباني فان ولدت ثم اختلفا
فقالت نكحتني منذ ستة اشهر وادعى الرجل الاقل منها فالقول لها بلا حلف عند
الامام من قبيل الاختلاف في النسب خلافا لهما لكن لا يخفى ان الفتوى على قولهما
في الاشياء الستة كما سياتي وهو ابنه لان الايلاد ظاهر من نكاح لا من سفاح والا
من زوج تزوجت بهذا الزوج في العدة وهو مقدم على الظاهر الذي يشهد له من
اضافة الحادث وهو النكاح الى اقرب الاوقات ولو علق طلاقها وكذا تعليق العتاق
بخلاف ثبوت النسب فانه يثبت بشهادتها بولادتها وشهدت امراة على الولادة
لم تطلق عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان الحنث لا يثبت الا بحجة تامة وانما
في الولادة فضرورية فلا تظهر في حق الطلاق وقالا تطلق بشهادتها لما قال عليه
الصلوة والسلام شهادة النساء جائزة فيما لا يطلع عليه الرجال ولما قبلت
على الولادة تقبل فيما يبتني عليه وان كان اقرت بالحبل طلقت بلا شهادة احد عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يشترط شهادة القابلة واما ثبوت النسب فيثبت بشهادة
القابلة بلا خلاف كما في البدائع واكثر مدة الحمل سنتان لقول عائشة رضي الله
عنها الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين ولو بظل مغزل مثل تقريب في القلة
ظل المغزل حال الدوران اسرع زوالا من سائر الظلال وتقديره بقدر ظل مغزل
بحذف المضاف ويروى ولو بفلكة مغزل اي ولو بقدر فلكة مغزل كما بين في محله
وفي باب دعوى النسب في فصل الاشتراء والاستيهاب يمنع دعوى الملك قال ابن
فرامرز وبرهن الخصم ان النسب بخلافه ان قضى بالاول لم يقض به والا تساقطا
انتهى كان يختلج بالخاطر ان المدعي اذا اراد به اثبات الحق مثل الارث فبينة مقبولة
ولا تسمع بينة خصمه على خلافه لان البينات للاثبات لا للنفي على ما نص عليه في
الخانية وغيرها والا فبينة غير مقبولة اصلا فلا يحتاج الى الدفع وبعد برهة من الزمان
ظفرت في جامع الفصولين بما يقرب منه فشكرت الله على الاصابة ان الشيخ الامام
الاوزجندي كان يفتي في امثاله بانه لا تسمع بينة الدافع وافتى ظهير الدين المرغيناني
وصوبه صاحب الذخيرة وعلل العمادي في فصوله بانها لو قبلت اما ان تقبل على اثبات
نسب المدعى وانه ليس بخصم فيه او لنفي ما ادعاه من الميراث وهي على النفي غير مقبولة
واورد عليه صاحب جامع الفصولين بما ملخصه انه خصم في الدفع وان لم يكن خصما في
اثبات نسب المدعى فتلخص لنا ان في المسئلة اختلاف المشايخ وان التعويل على

ما ذكره وانه يحق الحق واقلها ستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا
ثم قال وفصاله في عامين فيعتبر للحمل ستة اشهر كما في الهداية فلو نكح امة لم يطلقها
هذا القيد اتفاقي لانه كذلك اذا لم يطلقها واشتراها فاشتراها او اتهبها او ورثها
لان الملك للنكاح الملك لا خصوص سبب النسب فولدت لاقل من ستة اشهر منه
اي من وقت الشراء لزمه الولد لانه ولد المعتدة والعلوق سابق على الشراء والا اي وان ولد
لتمام ستة اشهر او لاكثر منها لا يلزمه لانه ولد المملوكة والحادث يضاف الى اقرب الاوقات
ومن قال لامته ان كان بالتعليق ولو قال هذه حامل مني يلزمه الولد وان جاءت به لاكثر
من ستة اشهر الى سنتين حتى ينفيه كما في العناية في بطنك ولد فهو مني فشهدت امراة
بالولادة لان ثبوت النسب بشهادة المراة بالاجماع كما قدمناه عن البدائع فهي ام ولده
لتعينه بالشهادة ومن قال لغلام هو ابني ومات القائل فقالت امه انا امراته وهو
ابنه ورثاه والقياس ان لا ترثه المراة لان النسب كما يثبت بالنكاح الصحيح يثبت بالنكاح
الفاسد وبالوطء عن شبهة وبملك اليمين فلم يكن قوله اقرارا بالنكاح كما في شرح العلامة
وانما وجه الاستحسان فان النكاح الصحيح موجب للارث والنسب وضعا وعادة وذلك
يقتضي اذا كانت معروفة بالحرية وبكونها ام الغلام وذكر في الباب التاسع من عتاق
الاصل غلام صغير في يد انسان لا يعبر عن نفسه فقال هذا عبدي فالقول قوله فان
ادرك الغلام فقال انا حر لا يقبل قوله الا اذا اقام البينة لانه الان صار مدعيا ابطال
يد عن نفسه فيكون القول قول صاحب اليد مع اليمين وعلى الصغير البينة بخلاف
ما اذا لم تكن ادعى ذو اليد في حال صغره انه عبده فكبر وقال انا حر الاصل وذو اليد
يقول هو عبدي فالقول قول العبد لانه لم يعرف ثبوت يد هذا المدعي عليه بل يدعي هو
انه في يده وهو ينكر فيكون القول قوله مع اليمين وان جهلت حريتها ولا يخفى ان الجهل
بالحرية كاف في عدم كونها وارثة فقال له وارثه وكذا لو لم يقل شيئا كما اذا كان صغيرا لا
يتكلم فلا ميراث لها لان كونها حرة باعتبار الدار حجة في دفع الرق لا في الاستحقاق وذكر
المرتاشي ان لها مهر مثلها اذا اقرت الوارث انها ام ولد ابيه لانه اقرار بالدخول ورده
في العناية بان ايجاب الدخول مهر المثل في غير صورة النكاح اذا كان الوطء عن شبهة
لم يثبت النكاح هنا فالاولى ان لا يذكره كما تركه المص رحمه الله تعالى ولو اسلمت ام
ولد النصراني تسعى في قيمتها كالمكاتبة لا تعتق حتى تؤدي السعاية ولو مات النصراني
تعتق بلا سعاية لانها ام ولد وان ادعيا معا نسبه ثبت منهما وهي ام ولدهما
ولو كان احد الشريكين مسلما والاخر ذميا ويكون احدهما ابا للاخر فانه يرجح الاسلام
والابوة كما في شرح الكنز المسمى بالمستخلص باب الحضانة وهي تربية
الولد من قولهم حضنت المراة ولدها حضانة وهي في بيان حضن الولد الذي
كان ثابت النسب يجري في حق الصغير والصغيرة لتدبير البدن فجانب الام نسبا لم

وفي الدرر والغرر وبرهن الخصم ان النسب بخلافه الخ

رد ابن فرامرز

انه خصم في الدفع وان لم يكن خصما في اثبات النسب

وثبوت النسب بشهادة المراة بالاجماع

ايضا انت ام ولد ابي فلا ميراث لها

ولو اسلمت ام ولد النصراني تسعى في قيمتها

كما ان جانب الاب انسب لحفظ المال ولذا يجبر الاب على الانفاق لكونه في يده ولا تجبر الام
على الحضانة اذا امتنعت كما صرح في الهداية وفي الولوالجية وعليه الفتوى وصرح فيها ان
غير الام كالام في عدم الجبر هو بالاولى وذكر ابو الليث والهندواني وخواهر زاده انها تجبر
على الحضانة فالترجيح اختلف في هذه المسئلة والاولى الافتاء بقول الفقهاء سيما اذا لم
يكن للصغير ذو رحم محرم فحينئذ تجبر الام لئلا يضيع الولد كما في الظهيرية ويؤيده ما ذكره
كمال الدين لو اختلعت على ترك ولدها عند الخلع جاز والشرط باطل فانها احق بالولد
التربية الاحق بالولد امه التي كانت اهلا لها بخلاف الامة وام الولد والمكاتبة اذا
ولدت قبل الكتابة والمرتدة اذا اسلمت والمتزوجة بغير محرم والفاسقة وقال العلامة
المصري في شرحه وينبغي ان يراد بالفسق في كلامهم الزنا المقتضي اشتغال الام عن الولد
بالخروج عن المنزل ونحوه لا بترك الصلوة لما يأتي ان الذمية احق بولدها المسلم ما لم
يعقل الاديان فالفاسقة المسلمة بالاولى انتهى لكن لا يخفى ان المراد بالفسق تضييع
الولد بلا قصره على الزنا اذ لو كانت سارقة او مغنية او نائحة فالحكم كذلك على ان تعريفه
حيث قال ولا لمن تخرج كل وقت وتترك البنت يأبى عن قصر الفسق على الزنا فتأمل
وقال محمد رحمه الله لو كان الاب معسرا وابت الام ان تربي الا باجر وقالت العمة انا اربي
بغير اجر فانه لا حضانة للام وتكون العمة اولى في الصحيح انتهى وما ذكره المشايخ صغيرة
لها اب معسر وعمة موسرة ارادت العمة ان تربي الولد بمالها مجانا ولا يمنع الولد عن الام
والام تابى ذلك وتطالب الاب بالاجر ونفقة الولد يقال للام اما ان تمسكي الولد
بغير اجر واما ان تدفعيه الى العمة هو الصحيح ثم ان الاحقية لما روي ان امرأة فقالت يا رسول
الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء الحوا بالكسر بيت من الشعر والجمع
وثديي له سقاء وزعم ابوه انه ينزعه مني فقال عليه السلام انت احق به قال ابن فرامرز في
كتابه قال الاب اجد مرضعة بلا اجر ليس لها منعه لكن ترضع الظئر في بيتها ما لم تتزوج انتهى
كلامه فوقع البحث في ذلك الموضع مع بعض الاخوان فتقرر الامر على ان الولد اذا كان
رضيعا يبقى عند من له الحضانة حتى اذا ارضعت امرأة متبرعة اجنبية او قريبة للطفل
طلب من له الحضانة زيادة اجر واذا لم يأخذ الولد ثدي غير الام تعينت بالارضاع كما
سيأتي في باب النفقة وكذا اذا لم يكن له ذو رحم محرم سوى الام فتجبر على الحضانة اذ
الاجنبية لا شفقة لها عليه واذا تمت مدة الرضاع وهي عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
حولان ونصف او استغنى الولد بالطعام بالفطام قبله كما ذكره الخصاف وبقي
مدة الحضن فقط ترضع المرضعة الولد عند الام سواء كانت اجنبية او قريبة
كما ذهب اليه الفحول من الفقهاء رضوان الله تعالى عليهم اجمعين وفرق بعضهم بين القريبة
والاجنبي ولم اجد التصريح في كلام الائمة بعد الاطلاع الوافي بان الاجنبية قيد للحكم او انه لا
فرق بينها وبين اقارب الرضيع تعليلهم لعدم انتزاع الطفل من الام في مسئلة الاجنبية

لان الحضانة لها وبقولهم لان الام اعطف وارأف يشعر بانه لا فرق بينهما نعم قالوا لو كان
للطفل عمة تربي بلا اجر والاب معسر فهي اولى من الام كما قدمناه عن شرح العلامة
ونردد رحمه الله في الاجنبية كالعمة او يفرق بان العمة حاضنة في الجملة بخلاف الاجنبية
ثم قال وظاهر المتون ان تأخذ باجر المثل ولا تكون الاجنبية اولى بخلاف العمة على الصحيح
فعلى هذا لا يكون القريبة كالاجنبية لان لها حقا في الحضانة في الجملة لكن الشيخ علي
المقدسي وهو عالم كبير في الفقه سوى بين قريبة الطفل والاجنبية ولم يعتبر الحضانة
في الجملة فيحتاج ذلك الى مراجعة والعلم امانة قال فخر الدين الزيلعي ولو رضيت
الاجنبية بلا اجر او بدون اجر المثل والام باجر فالاجنبية اولى بالارضاع اما الحضانة
فهي للام تستحق جبرا عليها كما في فتاوى قارى الهداية قبل الفرقة وبعدها قال ابو بكر
الصديق رضي الله تعالى عنه ريقها خير من شهد وعسل عندك يا عمر حين وقعت الفرقة
بينه وبين امرأته بجمع من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين وحاصله ان الصحيح
ان يقال اما ان تمسكي الولد مجانا او تدفعي الى العمة ولا تظن ان هذه مخالفة لما في المتون
من ان الام احق بالولد الا اذا طلبت زيادة اجر كما ظنه ابن كمال الوزير حيث قال وان
رضيت الغير ان ترضعه بغير اجر او بدون اجر المثل والام باجر المثل فالغير اولى وايده
بهذه المسئلة ثم قال فالحصر المذكور بقوله الا اذا طلبت زيادة اجر على هو الصحيح انتهى وانت
خبير بان وضع هذه المسئلة مخصوص اذا كان الاب معسرا والغير عمة للولد فاذا كان الاب
موسرا يجب عليه اعطاء الاجر للام الا اذا طلبت زيادة على اجر المثل ثم ان رضيت الغير
بان ترضعه باقل او بدون اجر وكانت من ذوات الارحام مثل العمة او الخالة فهي اولى
والا فلا تدفع الصبية اليها بل ترضع في بيت الام كما مر آنفا فلا وجه للقول بان الحصر
المذكور على ما هو الصحيح ولا لاطلاق القول بان الغير اولى ثم ام الام ثم ام الاب وان علت
مقدمة على الاخوات والخالات ثم الاخت لاب وام ثم لام ثم لاب فهن اولى من
العمات والخالات ثم الخالات كذلك اي هن اولى من العمات ثم العمات كذلك اي
تقدم العمة لاب وام ثم لام ثم لاب ثم خالة الام لاب وام ثم لام ثم لاب ثم خالة الاب لاب
وام ثم لام ثم لاب وعمات الامهات والاباء على هذا الترتيب ثم ان بنات الاخ اولى من
العمات كما في التبيين بشرط حريتهن اذ لا حضانة للاماء لعجز الرقيق عن الحضانة
كما سيأتي ولا حق لبنات العمة والخالة في الحضانة لانهن غير محرم وكذلك بنات الاعمام
والاخوال لا حق لهن وقال في الغاية والعمة احق من ولد الخالة لكنه تسامح لانه لا حق
لولد الخالة اصلا كما قدمناه ومن نكحت غير محرم سواء كان اجنبيا او له قرابة كابن
العم سقط حقها قيل الجدة اذا سكنت في بيت بنتها المتزوجة سقط الحضانة فان
شرطها ان لا تتزوج غير المحرم او السكنى عند المبغض للولد فعلى هذا ان الخالة
وغيرها اذا سكنت عند اجنبي من الصغير ولم تكن متزوجة والظاهر ان تسقط

ولو اختلعت على ترك الولد بالخلع جاز والشرط باطل انتهى

رد ابن نجيم

عمة موسرة ان تربي الولد بلا اجر فهي احق من الام

وقع البحث فيه مع الاخوان

رد ابن كمال الوزير

الصغير

لا حضانة للاماء لا حق لاولاد العمات والخالات لانهن غير محرم

اذا سكنت الحاضنة عند امرأة متزوجة سقطت الحضانة وان كانت الحاضنة غير متزوجة

الحضانة قياسا على الجدة وكذا الام اذا تزوجت بزوج آخر وتمسك الصغير معها ام
الام في بيت الراب فللاب ان ياخذه منها بخلاف ذو رحم محرم كالجدة اذا تزوجت
الجد والام اذا تزوجت عم الصغير والخالة اذا تزوجت عمه لعدم بغضهم له وفي جواهر الفقه
في آخر باب القضاء اذا كان الولد في حضانة وجدته متزوجة الى اجنبي يدفع القاضي
الى جدته ان كانت هي وزوجها مشفقة الى الولد ولو ادعى الاب ان الام تزوجت و
انكرت فالقول لها باليمين كما في شرح العلامة رحمه الله تعالى ثم تعود الحضانة وفي
الفتاوي في الحضانة وتعود حق الحضانة اذا ارتفع الزوجية من هؤلاء وفي المحيط اذا
كان النساء لهن ازواج اجانب يضعها القاضي حيث يشاء بالفرقة بالطلاق البائن
لا بالرجعي فان الزوجية فيها قائمة مالم تمض العدة ثم العصبات ان لم يوجد من
الحاضنات بترتيبهم فيقدم الاب ثم الجد وان علا ثم الاخ الشقيق ثم الاخ لاب و
ان سفل ثم العم شقيق الاب ثم لاب ويدفع الغلام لاولاد الاعمام ولا تدفع
اليهم الصبية لانهم غير محارم وكذا الى مولى العتاقة خوفا من الفتنة لكن
مما في العناية ان الصغيرة اذا لم تكن مشتهاة وكانت بنت ستة مثلا تدفع
الى ابن العم لعدم الفتنة وكذا لو كان مامونا والبنت مشتهاة ثم الاخ لام ثم
ولده ثم الى العم ثم الى الخال لاب وام ثم الى الخال لام لان لهم ولاية النكاح عند
ابي حنيفة رضي الله عنه وما صرح في البدايع من انه احق للرجال من قبل الام
محمول عليها اذا كان من قبل الاب من هو موجود وفي الفتاوى العصرية
مات زيد وخلف ولدا ومولاه ومات زوجته وخلفت اباه منه ومولاها
فالحضانة لمعتق الاب ان كان الولد ذكورا وان كان اناثا ليس بمحرم الاب
ولا للمولى الام وليس لهما حق تربية اصلا سيجيء زيادة تحقيقه ان شاء الله
يهودي صغير له اخوان احدهما مسلم والآخر يهودي فالحضانة لليهودي كما في التجريد
لانه قال ابو حنيفة لا حق للعصبة الا ان يكون على دينه واختلاف الدين يمنع التعصيب
فالاخ اليهودي عصبة فالحضانة له وليس للمسلم فيه حق كما في البدايع وسئل عن
محمد ان النساء اذا اجتمعن ولهن ازواج قال يضع القاضي الولد حيث يشاء لانه
لا حق لهن فانهن بالتزوج صرن اجنبيات كما في البدايع وكذا اذا كان الاعمام
وغيرهم ممن له حق الحضانة غير مامون لفسقه وخيانته يدفع القاضي الى امرأة ابنه
عادلة اذا كان الولد صغيرة ولو كبرا وكذا لا تدفع الى امها الفاسقة ولا العصبة ولا
الى مولى العتاقة كما في شرح النقاية لمولانا محمد القوهستاني الخراساني والام والجدة
احق بها اي بالغلام حضانة حتى يستغني عن الاعانة في الاكل والشرب واللبس
وتمام الطهارة وقدره سبع سنين كما هو قول الخصاف ولو قال الام بنت تسع
وقال الاب سبع سنين وانا احق به للتاديب والحفظ فان القاضي لا يحلف احدا

كما في الظهيرية ولكن ينظر الى الصبي ان رآه ياكل وحده ويشرب وحده ويلبس
وحده ويطهر بدنه بلا معين يدفعه الى الاب والا فلا كما قدمناه عن الظهيرية وبها
اي وبالجارية احق حضانة الام والجدة حتى تحيض اي تبلغ فانها بعد الاستغناء
تحتاج الى تعلم آداب النساء وهي تحصل بصحبة المرأة وبعد البلوغ تحتاج الى
الحفظ والرجل اقوى فيه وقال محمد تدفع الى الاب اذا وصلت حد الشهوة
وذكر الخصاف عن ابي يوسف مثله في حد الشهوة ففي الولوالجية ليس لها حد
مقدر وفي احكام الصغار للاستروشني قبيل مسائل الصلوة وادنى السن الذي
اذا بلغت الصغيرة ورأت الدم كانت حائضا في تسع سنين وهو قول محمد عن
مقاتل وعليه اكثر المشايخ ثم قال والفتوى عليه وذكر فيه في مسائل الطلاق عند
ابي يوسف ومحمد اذا بلغ الغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا وذكر صدر الاسلام ابو
اليسر في باب العدة والفتوى في زماننا يجب ان تكون على قولهما لقصر اعمار اهل زماننا
ثم ان الصغيرة لو تزوجت بزوج لا تسقط حضانتها وفي رواية عن ابي يوسف اذا كان يستانس
تسقط الحضانة وغيرهما اي غير الام والجدة سواء كانت من قبل الام او الاب احق
بها اي الصغيرة حتى تشتهى اي الى ان تشتهى فياخذها الاب لان كل واحد من الام
والجدة يقدر على استخدام الصغيرة وايجارها بخلاف غيرهما ولا حق للامة وامها
ان كان الصغير رقيقا فالحق للمولى حرا كان ابو الولد او عبدا وكذا لو اعتقت امه بعد
فلا حق لها في حضانته انما الحق للمولى سواء كانت منكوحة ابيه او فارقها لان الولد
ملك للمولى واما اذا كان حرا فالحق لاقربائه الاحرار وان كانت امة امة لمولاها و
المولاه الذي اعتقه وان اعتقت كانت الحضانة لها وفيه لنا زيادة تفصيل ياتي في كتاب
الفرايض ان شاء الله تعالى وام الولد ما لم يعتقا لعجزها عن الحضانة بالاشتغال بخدمة
المولى والذمية وكذا المجوسية وساير الحضانات لا المرتدة اذا اسلمت فتسلم اليها كما مر
قدمناه احق بولدها المسلم لزيادة اشفاقها عليه حتى قيل ولو خيف ان تغذيه لحم
خنزير لم ينزع منها بل يضم الى ناس من المسلمين كما في شرح النقاية ما لم يعقل الاديان
ينبغي ان يقدر سبع سنين كما في فتاوى قارى الهداية ان المراد بقولهم ويصح اسلام
الصبي العاقل من بلغ سبعا فما فوقها لانه روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
عرض على علي رضي الله تعالى عنه الاسلام وهو ابن سبع واجابه انتهى وان يخاف ان يالف
الكفر لانه ينزع منها وان لم يعقل دينا كما في الهداية قيل في شرحها ان قوله او
يخاف استيناف الظاهر انه يقدر جملة بعده فيكون التقدير او يخاف ان يالف
الكفر والتالف قد يكون قبل تعقل الدين فينزع منها لكن الاستيناف كيف
يتيسر بالواو فما علمت وجهه ولا خيار يعني اذا بلغ السن الذي ينزع من الحاضنة
ياخذ الاب ولا خيار له للولد ذكرا كان او انثى عندنا خلافا للشافعي رضي الله عنه

في دعوى الزوج لاطف

ان الصغيرة اذا لم تكن مشتهاة وكانت بنت ستة تدفع الى مولى العتاقة

لان لهم ولاية النكاح

وادنى السن اذا بلغت الصغيرة ورأت الدم كانت حائضا في تسع سنين وعليه الفتوى

والام والجدة ان يوجر اليتيم بخلاف غيرها

ويصح اسلام الصبي العاقل من بلغ سبعا واسلم علي رضي الله عنه وهو ابن سبع سنين

فان كانت بكرا بالغة يضمها الاب الى نفسه وان كانت ثيبا فليس له ذلك الا اذا
لم تكن مامونة على نفسها وفي الغلام كذلك وكذا الجد واما غير الاب والجد فلم يكن له
ولاية الضم ولا تسافر الام واما الجدة وغيرها لا تسافر اصلا لعدم جريان العقد
بينهن الا باذن الاب اذ ليس للاب المسافرة من بلد الام حيث كان لها حق
الحضانة والمراد من السفر الشرعي ان يشترط في منعها عن الخروج بان يكون بين
الوطنين ثلاثة ايام لانه اذا كان بين المكانين تقارب لا تمنع مطلقا فهو كما
كالانتقال من محلة الى اخرى كما في شرح النقاية لكن في الانتقال من مصر الى قرية
اضرار بالولد لانه يتخلق باخلاق اهل القرى فلا يملك ذلك بخلاف النقل من قرية
الى المصر ولا يشترط وقوع التزوج ولا الوطن مطلقة اي مبانة لان حكم الرجعي
حكم المنكوحة ولها الخروج من بلد الى اخر مطلقا لان السكنى للزوج بعد الفراق
المعجل منقضيا عدتها لانه ليس لها الخروج قبل انقضاء العدة بولدها الا
الى وطنها وان كان الوطن دار الحرب وقد نكحها فيه لا ينقلها لما فيه من اضرار
الولد مسلما كان او ذميا الا اذا كانا حربيين لذلك وقد نكحها ثمة واتفقوا
على انه ليس لها السفر به الى مصرها التي لم تتزوجها فيه واختلفوا فيما اذا ارادت
الخروج الى مصر غير وطنها وقد كان التزوج فيه اشار في الكتاب الى انه ليس لها
ذلك وذكر في الجامع الصغير ان لها ذلك لان العقد متى وجد في مكان يوجب
احكامه فيه كما يوجب البيع والتسليم في مكانه

باب النفقة

وهي اسم لما
ينفقه الرجل على عياله وفي الشريعة الطعام والكسوة والسكنى كما في الخلاصة
ولما كانت تجب بالزوجية وما يتفرع عليها ذكر بعد متفرعات النكاح وتجب
النفقة للزوجة على زوجها وكذا السكنى لها عليه وثمن ماء الوضوء فعليها و
اجرة ماء الحمام وله منعها من الحمام الا اذا كانت نفساء واجرة القابلة قيل عليه
لانه مؤنة الجماع وقيل عليها كاجرة الطبيب ثم ان الزوجة العرس بكسر العين
جمعه اعراس وبالفتح التجر وبالضم طعام الوليمة كما قاله ارباب اللسان والكنز
بقدر حالهما وهو قول الخصاف وفي الهداية وعليه الفتوى وتجب ايضا بالملك
والقرابة قال ابن كمال وفي الموسر والمعسر بين الحالين اي اعتبر حال الزوج في
كليهما دون حالها وتمثل بقول الخصاف وفتوى شمس الائمة وظاهر الرواية
من اصحابنا وقال بعض الناظرين في هذا المقام فلم قال بقدر حالهما في
الموسرين نفقة اليسار والمعسرين نفقة العسار فكان المعتبر حال الرجل فقط
والجواب عنه ان المراد من قوله اي اعتبر حال الزوج في كليهما اي في الموسرين
والمعسرين كما قاله الخصاف وهو ظاهر الرواية وفتوى شمس الائمة على ان
واما في الموسر والمعسر وفي عكسه بين الحالين وحمل الكلام على اللغو مما لا

ولو مانعة نفسها ولو بعد الدخول عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال محمد وابو يوسف
لا نفقة لها الا اذا كانت دون البلوغ لعدم صحة تسليم الاب ولو كانت ساكنة في
منزلها فمنعه من الدخول فقالت له حولني الى منزل اخر فاني محتاجة الى منزلي
فاجره فلها النفقة كما في البدايع للمهر المعجل والامتناع في المؤجل نشوز لا
نفقة لها فتعين ان شرط وجوب النفقة ان تخلي بين نفسها وبين زوجها برفع
الموانع من الوطئ لا ناشزة معطوف على الزوجة وفي اللغة العاصية وفي الشرع
الخارجة عن منزل الزوج المانعة نفسها منه واذا طلب الزوج ان يسافر بها من
بلدها وامتنعت لا نفقة لها على ظاهر الرواية وعلى المفتى به لا يكون ناشزة كما في
الذخيرة فتسقط النفقة بالنشوز ولو مفروضة الا اذا استدانت على اصح الروايتين
كالموت واذا سلمت نفسها بالنهار دون الليل او على عكسه لا تستحق النفقة لان التسليم
ناقص فعلى هذا المحترفة التي تكون في النهار عاملة وفي الليل مع الزوج لا نفقة لها الظاهر
ان القابلة خارجة عنه لان لها الخروج وصغيرة بخلاف الرتقاء والمريضة فان لها
النفقة واجبة لهن لا توطأ اي لا تطيق الجماع حتى اذا طلب ابوها فرض النفقة من
القاضي ففرض لها لا تجب شيء لان الفرض باطل كما في الخلاصة ثم ان الصغيرة سواء كانت
في منزل الزوج او لم تكن لا نفقة لها عليه وعند الامام يعقوب ان صلحت للخدمة و
الاستيناس وكانت في بيته لا تسقط النفقة وقيل اذا كانت ضخمة تستمتع دون فرجها
يجب لها النفقة بخلاف ما اذا كان هو صغيرا والزوجة كبيرة تجب لها النفقة في ماله
وان كانا صغيرين فلا نفقة لها ايضا كالمجبوب والعنين تحته صغيرة قال ابن كمال او صغيرة
لا يستمتع لان الاعتبار بالاستمتاع في النفقة وهو يوجد مع تعذر الوطئ ولهذا قال
صاحب الهداية وان كان صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها والجواب عنه ان المراد من
الاستمتاع الوطئ كما قال صاحب العناية في تفسير قوله لا يستمتع لا توطئ كما اتفق عليه
اصحاب المتون وليس له في ذلك سند يقول عليه واذا كان الزوج مجبوبا او عنينا
والزوجة مطيقة تجب لها نفقة وكذا لو شهد الشهود انها اخته من الرضاع وفرق
القاضي بينهما يرجع الزوج عليها بما اخذها من النفقة وفي الفتاوى العصرية فرض
نفقة كل يوم خمسة دراهم ولكن لم يطبخ طعاما مستقلا فالحكم فيه ان صرف المفروض
مع ما صرفه لنفسه فيها والا لا يحسب من المال المفروض المعتدة اذا خرجت من
البيت في اكثر الزمان تكون ناشزة وتسقط نفقة العدة الا اذا سالت نقلها من
سكنها الى دار زوجها المطلق فابى عنه زوجها كما في الخزانة والبزازية ومحبوسة لان
مماطلتها فاتت الاحتباس سواء كانت بحبس الزوج او بحبس الاجنبي بدين
او حبست بغير حق فالحكم كذلك كما في الذخيرة ومغصوبة وعن ابي يوسف ان لها
النفقة لكن الفتوى على ما في الكتاب وحاجة فرضا كان او نفلا مع غير الزوج سواء

ولو مانعة

والتسليم الناقص لا يوجب النفقة

للزوج المنع عن الحمام الا النفساء
اجرة القابلة على الزوج او على المرأة

وفي المريضة في بيت الزوج النفقة

دراهم المداواة لا تجب عليه

اذا كانت من بنات الاشراف لها خادم او خادمين لكن الاول معمول به

ليس للقاضي الحنفي ان يحكم بخلاف مذهبه

فائدة الاستدانة الرجوع عليه

حجت وحدها او مع محرمها فان مع الزوج لها النفقة حتى قيل عليه نفقة الحضر
لا السفر ولا يلزمه الكراء ومؤنة السفر ومريضة بمرض لا يحتمل الجماع وكذا الا انها
لم تزف فانها لو مرضت في بيت الزوج مرضا لا يستطيع الجماع لم تبطل نفقتها اتفاقا
كما في البدايع وان كان القياس عدمها اذا كان مرضا يمنع الجماع لفوات الاحتباس
والاستمتاع لكن الاستحسان انه يستانس بها ويحفظ البيت فاشبه الحيض ولا يلتفت
الى ما فصل في الخانية فتامل والفرق بينها وبين الصحيحة ان الصحيحة اذا لم تمنع نفسها
من الانتقال مع الزوج فلها النفقة طلبها الزوج او لا بخلاف المريضة فانه
لا نفقة لها وهي في بيتها مطلقا وفي البدايع ما يخالفه فليرجع اليه واما دراهم
المداواة لا تجب عليه اصلا كما في التبيين ولخادمها سواء كان غلاما او جارية
كما في الغاية ولا يلتفت الى تفسير فخر الاين الزيلعي بالجارية المملوكة وقيل كل من
يخدمها حرا كان او غيره ملكا لها او له او لغيرهما لكنه مخالف لظاهر الرواية عن
اصحابنا الثلاثة كما في الذخيرة وقال يعقوب رحمه الله يفرض لخادمين احدهما
لمصالح الداخل والآخر لمصالح الخارج وللامام ان الواحد يقوم بالامرين و
في الولوالجية المرأة اذا كانت من بنات الاشراف ولها خدم يجبر الزوج على خادمين
لكن المذهب الاقتصار على واحدة ولو انفق الزوج على مماليك امرأة بامرها
يرجع عليها كما في التجنيس ولا يجبر القاضي المرأة على الطبخ والعجين قال الفقيه هذا
اذا كانت بها علة او كانت من بنات الاشراف ولا يجوز لها اخذ الاجرة على عملها لان
العمل واجب عليها في الفتوى كما في البدايع حيث استدل بوجوبه بانه صلى الله تعالى عليه
وسلم قسم الاعمال بين علي رضي الله تعالى عنه وفاطمة رضي الله عنها فجعل اعمال
الخارج على علي رضي الله تعالى عنه واعمال الداخل على فاطمة رضي الله تعالى عنها مع انها
سيدة نساء العالمين ومن هذا يعلم ان اخذ الاجرة لا يجوز لبنات الاشراف ايضا
ثم ان نفقة الخادم ادنى من نفقة الزوجة وكسوته ارخص من كسوتها غير انه يفرض للخادم
خف لا لها لانها تحتاج الى الخروج كالخادم وفي الذخيرة لو كان له اولاد لا يكفيهم خادم
واحد فرض عليه خادمين او اكثر مقدار ما يكفيهم اتفاقا وكذا صرح في فتح القدير
لو موسرا والياء مقدر بجريان الصدقة عليه لا بوجوب الزكوة واذا امتنع الخادم
عن الخدمة واعمال البيت لا يستحق النفقة كما في الذخيرة ولا يفرق بعجزه لانه لو
فرق يضيع الحق وان تاخر بالعجز عن النفقة وفي المهر فبالطريق الاولى وان
كان القاضي حنفيا لا يجوز له ان يحكم بخلاف مذهبه وان كان شافعيا فله ذلك
وتؤمر بالاستدانة وفي الذخيرة وفائدة الامر ان يرجع الغريم على الزوج وبدون
الامر ليس له الرجوع عليه وانما يرجع على المرأة التي استدانت وهي ترجع بالمروي
على الزوج وفي تجريد القدوري ان فائدته ان تحيل المرأة الدائن على الزوج

وان لم يرض

المفروضة تسقط بالموت والطلاق على قول

وان لم يعرض الزوج وبدونه ليس لها ذلك وذكر الحاكم في المختصر ان فائدة الرجوع على ما
الزوج لو موت احدهما وبدونه لا رجوع انتهى محصل الفرق بين النفقة وبين ساير الديون
في الامر بالاستدانة ثم تؤمر بالاستدانة من قريب او من اجنبي تشتري الاشياء نسيئة
لتقضي ثمنها من مال الزوج وقيل تستقرض لكن لا بد من التصريح او النية بالاستدانة
والا لا يكون استدانة عليه حتى قيل لو ادعت انها نوت الاستدانة عليه وانكر الزوج
فالقول له ثم ان الاستدانة مثل ان يشتري لحما او خبزا او سمنا او دقيقا لا الاستقراض
فان التوكيل به لا يجوز فعبارة الاستدانة اولى من الاستقراض عليه اي على الزوج
حاضرا كان او غائبا وتتم نفقة اليسار بطروه بان يعرض له اليسار يعني اذا كان
معسرين وقضي بنفقة الاعسار ثم ايسر فانه يتم نفقة اليسار اتفاقا واذا
ايسر الرجل وحده فانه يقضي بنفقة يساره وكذا اذا ايسرت المرأة وحدها قضي
بنفقة يسارها فلا وجه لما قاله فخر الدين من ان هذه المسئلة لا تستقيم على قول الخصاف
بل على قول الكرخي وتبعه كمال الدين في الفتح لان كلام المصنف شامل للصور جميعا فتامل
كما حققه العلامة في شرحه وان قضي بنفقة الاعسار لانه قضاء بما لم يجب فلها المطالبة
بتمام حقها ولا تجب نفقة مضت يعني لا تكون دينا على الزوج يطالب به غائبا
كان او حاضرا انفقت مال نفسها اذا استدانت وفي الغاية معزيا الى الذخيرة ان
النفقة ما دون الشهر لا تسقط الا بالقضاء جبرا اذا فرض عليه اكثر من حاله له ان
يمتنع من الزيادة وطلب التقدير دعوى فلا يقال انه ليس بقضاء لعدم الدعوى
او الرضاء بان يصطلحا على شيء معين في كل يوم ثم مضت مدة فانها لا تسقط
واما ما قيل من ان المراد بالرضاء انه اذا مضت مدة بلا فرض ولا رضاء ثم رضي
الزوج بشيء فانه يلزمه فوهم لا يمر ببال احد ثم لان الكفالة بالنفقة قبل الفرض
او الرضا لا تصح وبعد احدهما تصح كما في الذخيرة ولو قالت المرأة يريد زوجي ان يغيب
واردت ان تاخذ منه كفيلا ليس لها ذلك وقال ابو يوسف تاخذ منه بنفقة شهر
وعليه الفتوى وفي الذخيرة لا فرق في هذا الحكم بين ان تكون النفقة مفروضة او لا
وبموت احدهما اي احد الزوجين تسقط المقضية واما المستدانة تسقط ان
استدانت بغير اذن القاضي كما لو انفقت من مال نفسها وان كانت باذن القاضي
فلا تسقط وصححه في الذخيرة ونسبه الى الكافي للحاكم الشهيد لان للقاضي ولاية عامة
فكان الزوج استدان بنفسه وهي لا تسقط بالموت وكذا هذا وفي نفقة الولد والقرابة
لا تسقط المستدانة ستاتي وفي جواهر الفتاوى المفروضة تسقط بالموت وهل تسقط
بالطلاق اختلف المشايخ واختار كمال الدين انها لا تسقط وذكر القاضي ابو علي النسفي
ان فيه رواية فرق بعض المشايخ بين الطلاق البائن والرجعي والفتوى في الرجعي
انها لا تسقط كيلا يتخذ الناس ذلك حيلة فعلى ما افتاه العلامة المصري حين

المستدانة لا تسقط بالطلاق

استفتي عنه عدم السقوط كما حققه في شرحه واما المستدانة فلا تسقط بالطلاق هو
الصحيح والاختلاف بلا ترجيح في المفروضة ولا ترد النفقة المعجلة اي نفقة شهر
بعد الفرض او التراضي قائمة كانت او هالكة فان كانت هالكة فلا ترد شيئا اتفاقا وان
كانت قائمة او مستهلكة فكذلك عندهما لانه صلة مقبوضة ولا رجوع في الصلات
قبل القبض وعند محمد مابقي الزوج وعلى هذا الخلاف الكسوة وفي نفقة المطلقة اذا
مات زوجها اختلفوا قيل ترد وقيل لا ترد بالاتفاق وكذا اذا عجلها ثم طلقها
لا ترد لما صرح في قاضيخان في باب النفقة ولو عجل الابن النفقة ثم طلقها لم يكن
ان يسترد منها ما عجل انتهى ويباع القن اي العبد الذي لا حرية فيه اصلا سواء
باعه السيد الزوج والسيد الذي اشتراه من الزوج اذا تزوج باذن مولاه واذا لم يكن له
اذن لا يباع لانه دين وجب ذمته لوجود سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته
كدين التجارة فلو مات سقطت او قتل على الصحيح فلا يباع المكاتب والمدبر وام الولد
في النفقة بل السعاية وصرح في المكاتب انه اذا عجز يباع فيها كما نص عليه الزيلعي في
نفقة زوجته لا في مهرها ولا في نفقة اولاده سواء كانت الزوجة حرة او امة وان الامة
نفقة الاولاد على المولى لا على الزوج وكذا في الحرة لان الاولاد احرار تبعا لها وكذا
لا يستوجب النفقة على العبد الا الزوجة كما في الولوالجية وذكر في الذخيرة اذا اجتمع عليه
من النفقة ما يعجز عن الاداء به يباع فيه الا ان يفديه المولى انتهى ومن هذا يعلم
انه اذا عجز عن اداء نفقة شهر باعه القاضي اذا طالبته ولم يفد المولى فلا يحتاج الى
ان تصبر المرأة حتى يجتمع لها من النفقة قدر قيمته ولا يباع مرة بعد اخرى الا في دين النفقة
لتجددها شيئا فشيئا فيظهر الدين الجديد الذي لم يتبع فيه فيحتاج الى البيع كذا عند
المشتري الثالث وهلم جرا واذا يعلم المشتري بحاله الرد كما صرحه كمال الدين بن الهمام
في شرحه فاذا بيع في النفقة الواجبة المجتمعة ثم اجتمع عليه وكان المشتري عالما به لا
يباع لبقية الماضية وانما يباع لنفقة حدثت بعد الشراء فما صوره صدر الشريعة حيث
حيث قال عبد تزوج امرأة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه
دراهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة لا يباع مرة ثانية
بل يباع لنفقة جديدة اجتمعت عند المشتري كما حققه العلامة المصري في شرحه
الحق ما قصر فيه طيب الله مشهده ونور قبره وقال محمد جلال الكوهستاني الخرساني
اذا اجتمع فيه نفقة خمسمائة مثلا بيع فيها ثم اذا اجتمع مرة اخرى بيع اخرى ثم وثم
لان النفقة تجدد وجوبها بمضي الزمان فهو في حكم دين حادث كما في شرح ادب القاضي
والمحيط وغيرهما ولا يعول على ما صوره المصنف من انه اذا فرض القاضي عليه الالف
فانه لم يوجد اصل مستنبط منه بل ينبغي ان يسقط ما بقي الى العتق او بالكلية وفي
الخانية ان يحلفها انه ما اعطاها نفقة ولو كانت ناشزة ونفقة الامة سواء كان زوجها

نفقة الاولاد في الامة على السيد لا على الزوج وكذا في الحرة

رد صدر الشريعة

مدبرا او قنا او مكاتبا المنكوحة سواء كانت مدبرة او ام ولد او قنة واما المكاتبة فهي
كالحرة في التبوئة وعدم الاستخدام كما في الذخيرة وان كان للرجل نسوة بعضهن حرائر
مسلمات وبعضهن اماء ذميات فهن في النفقة سواء لكن هذا مشكل على قول الخصاف
لان نفقة الحرة ليست كنفقة الامة كما نبه عليه الشارح رحمه الله تعالى والسكنى اي يجب
للزوجة على الزوج كالنفقة لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم سواء كان السكن
ملكا او معارا او مؤجرا في بيت من الدار له غلق كفاها كما في الهداية لكن ما ذكر في شرح المختار
خلى لها بيتا وجعل له مرافق اليق لانه يفيد عدم اشتراك الكنيف فتامل خال عن اهله
اي عن قوم الزوج خوفا عن اذائهم ثم ان المسكن كالنفقة باعتبار حالهما لان النفقة
تطلق على السكنى في الشرع كما قدمناه ولو استاجرت منزلا قبل العقد عليها الاجرة كما في البزازية
ولو اجرت دارها من زوجها ليسكنا فيها لا اجر على الزوج وفي رواية من قاضيخان الاجر عليه
لكن الاول اصح واما المؤنسة فليس بواجب عليه بل يسكنها بين الجيران الصالحين
ولهم ولقوم الزوجة النظر والكلام اي التكلم معها اي مع الزوجة في اي وقت طلبت
من هدتهم ومحادثتهم ثم ان الصحيح انما تمنع من الخروج الى الوالدين ولا يمنعان من
من الدخول عليها في كل جمعة ومن المحارم في كل سنة وعليه الفتوى ولا يمنع من الحمام
ايضا لانه مشروع كما في الخانية في فصل الحمام وفرض لزوجة الغائب مدة سفر كما في
الصيرفية اذا لم يعط نفقتها ويحلف عليها وعلى عدم نشوزها كما في الخانية وطفله و
ابويه الاقرباء فان نفقتهم بالقضاء وفرض القاضي بخلاف فرض القاضي للاصول والفروع
فانه فتوى من القاضي لا الحكم لان لهم الاخذ من ماله بغير قضاء ولا رضا بل القضاء لهم
اعانة وحكم الولد الكبير الزمن والانثى مطلقا كالطفل سياتي في ماله اذا كان دراهم
او دنانير او تبرا او طعاما لان خلاف الجنس كالعروض يحتاج الى البيع ولا يباع مال
الغائب اتفاقا عند من يقر به كالمودع او عليه كالمديون وبالزوجية والنسب لان
الاقرار به في فرض نفقة الصغير والابوين لازم ايضا قيل وفي المجمع المرأة اذا سافرت
بالاذن زوجها في غير واجب عليها ان نفقتها تسقط قال الامام الاعظم يجبر على نفقة كل
ذي رحم محرم فيدخل فيه الخالة والعمة ويخرج منه ابن العم ومن ينسب اليه بالرضاع و
في الصغيرة اذا كان لها جد وام فللجد الثلثان وللام الثلث في الانفاق كما في النوادر
وكذلك الابن والبنت وفي ابن الابن والبنت النفقة على البنت لا على ابن الابن و
بالزوجية والنسب لان الاقرار به في فرض نفقة الصغير والابوين لازم ايضا قيل علم القاضي
بهما كالاقرار ولو جحد كون المال للغائب او جحد النكاح او جحدهما لم تقبل البينة على المال
ولا على النكاح فان المودع والمديون ليسا بخصم في اثبات المال او النكاح على الغائب
ولم يكن مال اصلا فطلبت من القاضي فرض النفقة فعندنا لا تسمع البينة على النكاح
لانه قضاء على الغائب وعند زفر رحمه الله تعالى تسمع انما تعوذ لكونه مختلفا فيه اما مع

سواء كان السكن ملكا او مؤجرا او معارا

ولا يمنع الوالدان من الدخول في كل جمعة والمحارم في كل سنة وعليه الفتوى ومن المحارم لا يمنع في كل سنة

زفر او مع يعقوب رحمهما الله تعالى وهذه المسئلة مما يفتى بقول زفر رحمه الله تعالى ويؤخذ
كفيل منها اي يجب للقاضي اخذ الكفيل كما قاله السرخسي لاحتمال انه عجل النفقة لها
او كانت ناشزة او مطلقة انقضت عدتها وتؤخذ من الوالدين ايضا حتى وقع في
بعض النسخ ومنه موافقا لما في المستصفى اي من اخذ النفقة او من كل واحد من الاصناف
المذكورين وللمعتدة الطلاق بائنا كان او رجعيا تجب لها النفقة والكسوة ان طالت مدة
العدة وفي المحيط خالعها على ان لا نفقة لها ولا سكنى فلها السكنى دون النفقة لان النفقة
حقها فيصح الابراء عنها دون السكنى شخص خلع زوجته على مال لها في ذمته من حقوق
الزوجية وعلى ان تنفق على نفسها لو كانت حاملا ثم توهمت المرأة انها حامل فانفق
الزوج عليها الى سنتين منذ طلقها سئلت عن تلك المسئلة في زمن نيابتي
ثم ظهر انها ليست بحامل فاجبت ان الزوج يرجع عليها بما انفق لانه ظهر انها اخذت
بغير حق كما صرح في المحيط ويشهد للرجوع عليها ما نقل ذكرها قاضيخان في فصل المرأة
التي لا تدري انها منكوحة او مطلقة من باب النفقة ومن الغرائب ان زين بن نجيم العلامة
ذكر في البحر ما يخالفه ونصه وقد وقعت حادثة في زماننا هي انها ادعت الحبل ولم يعلم
فقرر لها نفقة على انها لم تكن حاملا رددت ما اخذته ولا يخفى انه شرط باطل
لا الموت ولو كان حاملا لان تربصها ليس لحق الزوج بل للعبادة وفي الحدادي الحامل
اذا كانت ام ولد فلها النفقة من جميع المال وفي التجنيس ولا نفقة لام الولد اذا عتقت
من المولى والمعصية كتقبيل ابن الزوج ولما كانت الفرقة من جهتها كالناشزة
لا تسقط بحال كما في الخانية والفتح وخلاصة الكلام ان الفرقة ان كانت من قبلها فلها
النفقة سواء كانت بمعصية او بطلاق او فسخ كتقبيل بنت زوجته وتطليقه ولعانه
وايلائه مع عدم فيئه واباءه عن الاسلام اذا اسلمت وعنته وان كانت من قبلها بمعصية
فليس لها النفقة ولها السكنى كما قدمناه والمهر خلاف النفقة حيث اذا كانت الردة من
غيرها بعد الدخول تجب لتأكده بالدخول كما نص عليه العيني وردتها اي ارتدت بعد
البت اي الطلاق البائن واحدة كانت او ثلاثا ولو جبت المعتدة للردة ثم بانت
رجعت تجب النفقة لعدم الاحتباس بخلاف المبانة بالردة اذا اسلمت لا تعود نفقتها
لسقوط نفقتها اصلا بمعصيتها والساقط لا تعود تسقط نفقتها لا تمكين امرأة ابنه
اي ابن زوجها يعني مكنت ابن زوجها بعد البينونة لا تسقط مع ان الفرقة فيهما
وقعت بالطلاق لان المرتدة تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس
وبهذا يظهر الفرق ولطفل اي تجب النفقة والسكنى والكسوة ذكرا كان او انثى لقوله تعالى
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف الفقير لان الغني تجب من ماله ولا يجب
الاب لدين الولد الا للنفقة وفي الذخيرة للاب ايجار ابنه لنفقته ولا تجبر امه لترضع
لكن الاب اذا كان فقيرا وليس للولد مال تجبر الام على الارضاع عند الكل كما في الخانية

رد ابن نجيم

وان قتلها لا تعود

ويستأجر الاب من ترضعه عندها اي عند الام لان الحضانة لها والارضاع عليه لا
يستأجرامه لو منكوحة ولو استأجر منكوحة لارضاع ولد من غيرها جاز لانه لم يجب
عليها ارضاعه بخلاف الام لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن الا انها عذرت
لاحتمال العجز ففي اخذ الاجرة اظهار القدرة وفي المجتبى لو استأجر زوجته من مال الصبي
لارضاعه جاز لا من ماله حتى لا يجتمع عليه نفقة النكاح والارضاع وفي العيني ان
رضيت المرضعة بالارضاع عند امه والا ترضعه عند الاب او في فناء دار الام ثم ينقل
الى بيت امه ولو معتدة الرجعي في رواية وفي البائن في رواية اخرى الجواز فهي اي الام
احق بعدها بعد انقضاء العدة ما لم تطلب زيادة الاجر حتى قيل لو طلبت اجرة
المثل والاجنبية متبرعة بالارضاع فالام اولى وتجب لابويه ولو ادعى الابن غناء
الاب وانكره الاب فالقول له والبينة للمدعي واجداده وجداته لو فقيرا بخلاف نفقة
الزوجة فانها تجب مع الغناء لاجل الحبس الدائم ولا نفقة مع اختلاف الدين الا
بالزوجية لانها واجبة بالعقد لاحتباسها والولاد ولان الولد جزء المرء وانفاقه
انفاق لنفسه ولا يشارك الاب والولد في نفقة ولده وابويه احد لان كل واحد من
الاب والابن والام متصل الى الآخر بلا واسطة ويجب لقريب لان المحرم الذي ليس
بقريب كالاخ من الرضاع لا تجب نفقته محرم فان الرحم غير المحرم كابن العم
لا تجب نفقته وان كان وارثا ومن انفق على الصغير بلا تقدير نفقة من اقاربه كالعم
وغيره لا يكون انفاقه شرعيا الا الاب والجد ووصيهما لان لهم ولاية التصرف في ماله
فقير لان الغني بنفسه عاجز عن الكسب بالانوثة مطلقا وبالزمانة والعمى او نحوهما
في الذكر وكذا طالب العلم اذا لم يهتد الكسب فهو بمنزلة الزمن بقدر الارث كما اذا كان
له عمة وخالة فالنفقة عليهما اثلاثا على قدر ميراثهما لو موسرا لان المعسر معدوم حكما
كالميت وصح بيع عرض ابنه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان له ولاية الحفظ والبيع
من باب الحفظ واما الام والاقارب ليس لهم ذلك لا عقاره لانه محفوظ بنفسه
لنفقته لا لدينه ولو انفق مودعه وكذا مديونه على ابويه وعلى اولاده الصغار والزوجة
بلا امر لانه لو كان بامر الغائب او القاضي فلا ضمان لان النفقة واجبة قبل القضاء
فلا يكون قضاء على الغائب ضمن ما اتلفه لانه تصرف في مال الغير بلا ولاية ولا نيابة
ولا رجوع له لانه بالضمان ملك المدفوع فيكون متبرعا في الدفع او الانفاق عليهم
ولو انفقا اي انفق الابوان ما عندهما لا ضمان عليهما وكذا الزوجة والاولاد لانهم
استوفوا حقهم الثابت قبل القضاء واما الاقرباء فبالرضاء والقضاء ولو قضى بنفقة
الولاد اصولا وفروعا والقريب بطلبه وخصومته كما هو شرط في نفقته ومضت مدة
فوق الشهر فان ما دون الشهر مدة قليلة لا تسقط النفقة كما قدمناه سقطت
لان النفقة تجب كفاية للحاجة وقد حصلت الكفاية بمضي المدة وكذا بالياء الا ان

ولو استأجر زوجته من مال الصبي لارضاعه جاز

طالب العلم بمنزلة الزمن

ينفق عليه

لا ضمان على المنفق والاولاد اذا استوفوا حقهم

باذن القاضي بالاستدانة فيصير دينا عليه حيث انفقوا مما استدانوه وتجب للمملوكة والمدبر وام الولد ايضا بخلاف المكاتب كما قدمناه فان ابى عن الانفاق ففي كسبه ان كان له كسب والا اى وان لم يكن له كسب بان كان زمنا او اعمى او جارية لا يوجر مثلها امر ببيعه واما في ام الولد والمدبر يجبر على الانفاق فقط وفي الحيوان يؤمر فيما بينه وبين الله تعالى لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن تعذيب الحيوان وعن ابي يوسف يجبر على البيع لكن الاول على قواعد المذهب كما في الفتح وفي المحيط وفي المجمع وفي نفقة يامره الحاكم على الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ولا يجبر مالكها على الانفاق واذا مات الرجل فقالت امرأته قد كان طلقني ثلاثا في مرض موته ومات في العدة ولي الميراث وقالت الورثة طلقك في صحته ولا ميراث فالقول قولها ولو اقاما بينة ووقتوا وقتا واحدا وشهدت بينة الورثة انه كان صحيحا في ذلك الوقت اخذ بينة الورثة

كتاب الاعتاق

ذكر في عقيب الطلاق لان كلا منهما اسقاط والاعتاق في اللغة الاخراج عن الملك يقال اعتقه فعتق هو الاعتاق في الشرع اثبات القوة الشرعية وهي القدرة على التصرفات الشرعية والاهلية للولاية وبها يزيل الرق الذي هو اثر الكفر في المملوك وفي جامع الاختلاف اتفقوا على ان العتق من القرب المندوب اليها ويصح من حر لان غير الحر ليس بمالك مكلف لان عتق الصبي ولو كان عاقلا لا يصح وكذا المجنون والمبرسم والمدهوش والمغمى عليه والنائم كعدم صحة الطلاق واما عتق السكران والمكره عندنا يصح كطلاقهما لمملوكه لا رقبة كالمكاتب والماذون والمرهون والمستاجر والموصى برقبته او خدمته لان ... والمشتري قبل العتق كان يقول لعبد غيره ان ملكته فهو حر حيث يعتق اذا ملكه فانه يقع ... بالاضافة الى الملك كالطلاق وكذا لو لم يكن عالما بمملوكيته كما لو قال البائع للمشتري اعتق عبدي هذا واشار الى المبيع فاعتقه المشتري ولم يعلم انه عبده صح اعتاقه ويجعل قبضا فيلزمه الثمن كما في كشف الكبير في بحث القضايا وشرط في البدايع عدم الشك في ثبوت الاعتاق فان كان شاكا فيه لا يحكم بثبوته وكذا الطلاق اعتق مسلم عبدا في دار الحرب لا ولاء لمولاه عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف له ولاؤه كما اعتق رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم زيد بن حارثة وابو بكر صهيبا وبلالا رضي الله تعالى عنهم بمكة المكرمة وهي دار الحرب واجاب عنه النسفي انه كان ذلك قبل الامن بالقتال ولم تكن مكة دار الحرب بانت حر ولو قال انت عتيق فلان عتق لا اعتقك ولي الظهيرية ولو قال لعبدين له يا سالم انت حر يا مبارك عتق سالم ولو قال يا سالم انت حر يا مبارك على الف درهم كان على الاخير ولم يشترط في العتق قبول العبد للاعتاق الا اذا كان على مال سيجيء في بابه ان شاء الله تعالى ويعتق بيا حر او يا عتيق الا اذا سمى عبده بالحر او العتيق لان المراد الاعلام باسم علمه وان ناداه بالفارسية وقيل يا ازاد وسماه بازاد ونادى بيا حر عتق فيعتبر اخبارا عن الوصف

لانه ليس بنداء باسم علمه ومما يعبر عن البدن اي عن الكل فانه كالكل كما اذا قال رقبتك حر او رأسك او وجهك او فرجك حر عتق عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد روايتان وعتيق ومعتق ومحرر وحررتك واعتقتك فعلا كان او وصفا وفي المصدر تفصيل كما حققه الشارح العلامة فليراجع اليه ولو قال كل مال حر لا يعتق عبيده لانه يريد بالخلوص عن شركة الغير كما في الظهيرية ولو قال كل عبد بهذه الدار حر وبها عبد عتق ولو قال ولد آدم كلهم احرار لا يعتق عبده بالاتفاق ولو قال مماليك الخبازون احرار عتقوا كالخبازات لان جميع المذكر ينتظم للاناث بطريق الاستتباع نواه او لا للتصريح بخلاف الكناية كقوله ح ر يعتق بالنية كالطلاق كما في الظهيرية وبلا ملك وبلا رق ولا سبيل لي عليك ان نوى للكناية لانه يحتمل في هذه الاشياء البيع او الكفالة كما يحتمل العتق وبالنية تعين العتق وكذا خليت سبيلك قال في الخلاصة لو قال لعبده انت حر مملوك لا يعتق لكن ليس له ان يبيعه بعد ذلك ولا يستخدمه فان مات لا يرث بالولاء فان قال المملوك بعد ذلك انا مملوك له فصدقه كان مملوكا له وكذا لو قال ليس هذا بعبدي لا يعتق انتهى قال الشارح العلامة وظاهره ان يكون حرا ظاهرا لا معتقا فتكون احكامه احكام الاحرار حتى ياتي من يدعيه ويثبت فيكون ملكا له انتهى كلامه رحمه الله علل في المحيط انت غير مملوك بان نفي الملك ليس صريحا في العتق بل يحتمله انتهى فاذا لم ينو لا يعتق وبقي اقراره بكونه غير مملوك اصلا فترتب عليه ما ذكر وعندي هذه المسئلة مغايرة لمسئلة الكتاب وذلك انه في مسئلة الكتاب اثبت ما قربا به لا ملك لنفيه و ... في ملكه لغيره ومسئلة الخلاصة موضوعها اقراره بانه غير مملوك اصلا اما ليعتقه له او للحرية الاصلية فتدبر لا يعتق بقوله انا عبدك كما في التنقيح قال لعبده ان استباعك احد قل انا حر او لمن معه فاجيب بما قال به المولى يعتق لمن لم يكن اسمه حرا ولو اقر بحرية عبد انسان ثم ملكه يعتق عليه وهذا ابني وهذا مع المعاطيف معطوف على الصريح وهو قوله انت حر فالاولى ان يذكر مع الصريح فان كان يصلح ابنا له وهو مجهول النسب يثبت النسب والعتق بالاجماع وان كان معروف النسب من الغير لا يثبت النسب بلا شك ويثبت العتق عندنا وان كان لا يصلح ابنا لا يثبت بلا شك ويعتق قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يعتق سواء كان مجهول النسب او معروفه وقالا لا يعتق وعلى هذا لو قال لمملوكته هذه ابنتي وفي الفتاوى قال لامته كن بنتي لا تعتق انتهى ولو قال لزوجته وهي معروفة النسب من الغير هذه بنتي لم تقع الفرقة اتفاقا كما عرف في الاصول لو قال هذه اختي رضاعا ثم رجع وتزوج صح لانه اخبر عن فعل والخطاء نادر كما في التجنيس والخلاصة او ابي ان كان يصلح ابا له وليس للقائل اب معروف يثبت النسب والعتق بلا خلاف وان كان يصلح ابا له ولكن للقائل اب معروف لا يثبت النسب ويعتق

الا نفقة للمكاتب

نهى عن تعذيب الحيوان

وعتق السكران وطلاقه يصح كالمكره عندنا

ولو قال كل مال حر لا يعتق عبيده

انت حر

ثبت العتق لا النسب

ولو قال لزوجته ابنتي ابنتي لا تقع الفرقة ولو قال هي ابنتي رضاعا ثم رجع

يعتق ولايثبت النسب
وكذا يعتق ولايثبت النسب في هذا ابني من الزنا

عندنا وان كان لايصلح ابا لايثبت النسب بلا شك ولكن يعتق عند ابي حنيفة رضي
تعالى عنه وعندهما لايعتق او امي والكلام فيه كالكلام في الاب ولو قال هذا عمي او
خالي يعتق بلا خلاف ولو قال هذا ابني من الزنا يعتق ولايثبت النسب وفي القنية
لو قال يا بنتي لاصغر منه سنا تعتق بخلاف الغلام فانه لايعتق ولو قال قبل الغلام
انك حر عتق في الحال ولو قال انت حر لايعتق وهو توكيل وهكذا في الطلاق كما في
القنية وهذا مولاي بان يكون مناديا وصرح في التحفة بان لفظ المولى صريح لايحتاج
الى النية لافرق بين الخبر والنداء لان المولى وان ينتظم على الناصر لكن المولى يستنصر
مملوكه عادة وفي السيد والمالك لايعتق الا بالنية ويعتق بيا حر ويا عتيق للنداء
بما هو موضوع للعتق صريحا ولايعتبر المعنى في الموضوعات الا اذا سمي بالجنس ثم نادى
به كما في الهداية وكذا لو ناداه بالفارسية يا آزاد حينئذ يعتق كما قدمناه لكن الا اشهد
وقت التسمية بحر شرط كما في المبسوط وفي القنية اشهدوا ان اسم عبدي حر ثم دعاه
يا حر لايعتق ولو قال يا آزاد يعتق لانه سماه بغير اسمه وفي المرأة المسماة بالحرام
فقال يا حرام يحرم قضاء وفي التسمية بطالق قيل يقع كما في التنقيح لكن اذا اشهد
وقت التسمية فيهما الظاهر ان لايكون الفرق بينهما لا بيا ابني ويا اخي لان النداء
يوصف لايمكن اثباته من جهته لمجرد الاعلام لا لتحقيق الوصف بخلاف يا حر و
لو قال هذا عمي عتق بخلاف اخي لان الاخوة تستعمل للاكرام بخلاف العم وانما
قال هذا اخي من ابي او من امي او من النسب يعتق بالاتفاق كما قاله كمال الدين
ولا سلطان لي عليك وان نوى العتق كما في الهداية لانه لنفي الملك دون اليد كما في
المكاتب بخلاف لاسبيل لي عليك لان نفيه مطلقا بانتفاء الملك لان المولى على المكاتب
سبيلا ولهذا يحتمل العتق والفاظ الطلاق سواء كانت صراحة او كناية لان الفاظ
العتق يستعار للطلاق دون عكسه لجواز استعارة السبب دون عكسه كما بين في
الاصول وكذا لايعتق لو قال انت مثل الحر لكون المثل في اللغة النظير كما في الجوهرة
وعتق بما انت الا حر لان هذا الاثبات مؤكد لوروده بعد النفي ويملك قريب
سواء كان المالك مسلما او كافرا محرم ولادا او غيره فلو ملك محرما بلا رحم
كزوجة ابيه او ابنه لايعتق وكذا بنو الاعمام والاخوال والخالات اذا ملكهم لايعتق
وكذا لو ملك ذا رحم محرم من الرضاع ويشترط ان يكون العتق في دار الاسلام لانه لا
حكم لنا في دار الحرب فلو ملك قريبه بدار الحرب لايعتق عندهما خلافا لابي يوسف رضي
هذا الخلاف اذا اعتق حربي عبده في دار الحرب وفي الكافي عتق الحربي في دار الحرب
باطل ولم يذكر الخلاف وان كان عبده مسلما او ذميا يعتق بالاجماع ولو كان المالك
صبيا او مجنونا للحديث المشهور وبتحرير لوجه الله عبادة وللشيطان والصنم معصية
ولو صدر من مسلم تعظيما ينبغي ان يكفر به معاذ الله تعالى وفي الفتح الاعتاق مخ[illegible]

تعتق القريب ولو كان المالك كافرا في الصحيح والمولى بالطريق
لايعتق الاخوال والخالات وبنو الاعمام وبالرضاع

اذا غلب على ظنه انه اعتقه يلحق الى دار الحرب او يرتد ويلحق البغاة واما في العبد الذي
ما لم يخف من اللحوق والبغي فاجر قال في الجمع اذا قال لعبده انت لله ونوى
العتق لايعتق عند الامام ويكره سواء فات به النفس او العضو ولا او سكر
من خمر او مثلث بقصد السكر واما سكر المضطر الى شرب الخمر ونقيع الزبيب بلا طبخ
فكالاغماء لايصح معه تصرف ولا طلاق ولا اعتاق كما حققه كمال الدين بن الهمام
في كتابه المسمى بالتحرير في علم الاصول وان اضافه الى ملك بان قال ان ملكتك فانت
حر وكذا الاضافة الى سبب الملك او الى شرط بان قال ان دخلت الدار فانت حر
لانه اسقاط يجري فيه التعليق صح ووقع العتق ولو حرر حاملا عتقا اي الحمل
والام لان الحمل تابع لها لاتصاله بها سواء ولدته بعد عتقها لستة اشهر او اقل او اكثر
الا انها لو ولدته لاقل من ستة اشهر بعد عتقها فانه يعتق مقصودا لا بالتبع حتى ينجر
ولاؤه الى موالي الاب وان ولدته لستة اشهر لكن يحمل قوله هنا عليها اذ ولدته لاقل من ستة
اشهر ليكون عتقه بطريق الاصالة لا بالتبعية وينجر الولاء الى موالي الاب كما في شرح الوقاية
فيكون المراد من الحر هنا الحرية الاصلية حتى لايلزم التكرار فتامل وان حرره اي
الحمل عتق فقط دون الام واما البيع والهبة لايصح لان التسليم والقدرة عليه ليس
بشرط في الاعتاق بخلاف البيع والهبة لو قال لعبده الصغير ابني لم يعتق ولو قال انه
ابني يعتق وكذا لو قال انت ابني اخذ جارية مع بنتها في دار الحرب فوطئ فولدت منه
لاتعتق بنتها ولو مات مولاها تعتق البنت ايضا ان لم يكن المولى مديونا مستغرقا
لو قال تكون معتقا بعد موتي ثم رضي العبد ببيعه فلا يجوز بيعه لو اعتق حصته في
المرض يحكم بعتقه رجل في مرض موته قال يكون مملوكي معتقا قبل ثمانية ايام من موتي
ان عاش بعد ان قال ثمانية ايام يحكم بعتقه من ثلث ماله ولو قال لجاريته ان اكون
راضيا من خدمتك تكن مدبرة ولم يرض عنها لاتكون مدبرة قال لعبده المجهول نسبه
انه ابنه وانه يمكن ان يكون له ولد مثله وله وارث معروف يرثه ويأخذ حصة الابن ثم ان
مجهول النسب من لم يكن نسبه معروفا في مسقط رأسه او في بلدة سكن فيها على ما
اختلاف روايات الكتب فلا وجه لما جزم ابن فرامرز في درره ثلاثة اخوة انتقل
اليهم عبد من ابيهم فعتق حصلتا واحد بالغ حصته منهم تكون حصة المعتق معتقا و
شريكان الاخران مخيران بين الاستسعاء والتضمين والاعتاق ان كان المعتق موسرا
والا ففي الاعتاق والاستسعاء مخيران رجل قال لعبده يكون مدبرا الولد الصغير فمات
لكن يكون معتقا رجل قال لعبده كنت اضربك ضربا شديدا لكن اليوم تكن آزاد
ان مراده الخلاص من الضرب يحكم بعتقه كما في المعين قال لعبده ان لم تذهب و
تخدمه تكن معتقا وان ذهب ولم تخدمه لايحكم بعتقه ان لم يقبل العبد لو قال لعبده
[illegible] تكن معتقا ثم دفعه الى دائنه بمقابلة دينه لايعتق قالوا لو زنا اعتق جاريتك

لايصح طلاق ولا عتاق من شرب نقيع الزبيب بلا طبخ كالمغمى عليه

مجهول النسب

رد ابن فرامرز

فقال الامر لكم فعتقوها لا يصح ان لم يوكل بالاعتاق ونظيرها في البزازية في كتاب الطلاق
في انواع التوكيل قال لغيره طلق امرأتك فقال الغير الحكم اليك ان كان الامر والحكم
الى طلقتها لا تطلق غصب مالاً واخذ به عبداً فاعتق يعتق ولو دبر عبده بشرط ان لا
يبيع ثم ابا ق له بيعه وطي جارية امته فولدت ولدا منه وقالت الام انه ابن ابنه
قرنته زمانا ثم قالت ما اخبرت تصرفها فارادت بيعها لها ذلك كما صرح قاضيخان
في فصل الاستيلاد لو وطي جارية امرأته فولدت فادعاه لا يثبت النسب الا ان يصدقه
المولى في الاحلال وفي ان الولد منه فان صدقه في الامرين جميعا يثبت النسب والا فلا
قال في حال صحته يكون عبدي مدبرا بعد موتي فما يعتق من الثلث قاله قاضيخان في كتاب
الاعتاق قال لجاريته ان وطئتك تكن معتقة من مالي ثم باعها قبل ان يطاها من
زيد فقبضها ثم اخذها من يده ووطئها يحكم بعتقها لو قال لجاريته بنتي فهو دعوة
وكذا لو قال بنتي نزيبك مكان بنتي يحكم بعتقها اشترى جارية مع ولدها فوطئت
فولدت منه ولدا ثم مات المولى فكان ولده منها ما لكا الولد الجارية فعتق وكان له ولد
من زوجته فيسعى الولد المعتق له في نصف قيمته ولا يحكم بالضمان على الولد الذي ولد
من الجارية لو قال في حال صحته يكن عبدي معتقا قبل موتي بجمعة ايام وما في يده من
الرزق يكون له ثم مات بعد اشهر يكون الرزق له قال يكن عبدي مدبرا قبل موتي اربعين
يوما ثم باعه وعاش بعد بيعه زيادة على اربعين جاز بيعه قال لجاريته سيدتي لا تعتق
وكذا سيدي لا تعتق اشترى جارية في دار الحرب فقامت بينة على حريتها يحكم بحريتها
ان كانت امها حرة دفع عبدا الى زيد رشوة ثم عتقه المشتري ليس لمالكه الاول
سبيل عليه قال لعبده تكن معتقا على ان لا تشرب خمرا ثم شرب الخمر يعتق ان
قبل الشرط وبه يفتى كما في الفتاوى العصرية دبر عبده مطلقا فقال العبد فرغ
عن كوني مدبرا فباعه من آخر ثم اراد ان يأخذه لعدم جواز بيعه له ذلك قال رجل
لعبد عمرو انه حر ثم اشترى اياه ودفع ثمنه الى رجل يحكم بعتقه ولا يسترد الثمن منه
والولد يتبع الام في الملك والحرية كاملا كان او ناقصا والرق والتدبير والاستيلاد
والكتابة لان ماءه يكون مستهلكا بمائها ولذا يثبت نسب ولد الزنا وولد الملاعنة
ويرثها وكذا يعتبر جانب الام في البهائم وفي الفتح لو تزوج هاشمي امة انسان تبعا
لابيه رقيق تبعا لامه وفي العيني فان زوج ام ولده من رجل يكون الولد في حكم امه
فاذا مات المولى يعتقان من جميع المال وتزويج ام الولد حاملا باطل لامتناع جمع
الفراشين وولد الامة من سيدها حر لان ماءه حر وماء جاريته مملوك فلا يتحقق
المعارضة فلا اعتبار لما قال صاحب النهاية انه يتعلق مملوكا ثم يعتق عليه لان ابراهيم
ابن سيد المرسلين صلى الله تعالى عليه وسلم وعلى اولاده واهله حر متعلقا فلا يتحقق
المعارضة واما الابن من جارية الغير فماؤها مملوك فيتحقق المعارضة وفي جامع الفصولين

فيكون الولد حرا من زوجين رقيقين بلا تحرير ووصية وصورته ان يكون للحر ولد و
هو قن لاجنبي فزوج الاب امته ولده برضا مولاه فولدت الامة ولدا فهو حر لانه
ولد ولد المولى انتهى فعلى هذا ولد الامة من سيدها وابن سيدها واب سيدها حر
كما صرح في الظهيرية رجل اشترى امة شراء فاسدا فلم يقبضها حتى اعتقها فاجاز
البيع جاز العتق على البائع ولا شيء على المشتري لان العتق صادف ملك البائع
من الواقعات الحسامية كما في كتاب البيوع من آخر باب البيوع الفاسدة وولد
المغرور حر بالقيمة كما اذا اشترى امته على انها ملك البائع او نكح امرأة على انها حرة
فولدت كل منهما ولدا فظهر ان الاولى ملك لغير البائع والثانية امة يكون كل من
الولدين حرا بالقيمة بخلاف العبد اذا تزوج امرأة فاستحقت فولده عبد لانه ليس
بمغرور لان ولده لا يكون تابعا له بحال كما في المعين

باب العبد يعتق بعضه

ولما كان عتق البعض نادر الوقوع اخره عن عتق الكل الذي يكثر وقوعه من
اعتق بعض عبده معينا كان او مبهما ثم بعينه لم يعتق كله عند ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه ويعتق الكل عندهما وقد مر تحقيقه منا في كتاب الزكوة بما لا مزيد عليه فليراجع اليه
ويسعى فيما بقي بان يواجر ويأخذ قيمة ما بقي من الاجرة وهو كالمكاتب الا ان معتق
البعض لو عجز لا يرد الى الاستخدام بخلاف المكاتب وقال في الوجيز لو قال لعبده ان
اديت الي الفا فانت حر فهو كالمكاتب الا في سبعة اشياء الاول انه يعتق لا
بالتخلية ولا بيعه قبل اداء تمام المال بخلاف ما لو قال لاجنبي اذا اديت الي الفا
فعبدي حر لا يعتق بالتخلية ما لم يقبض باليد لان ذلك تعليق العتق باداء الالف
حالا وما لا لانه يملكه الاجنبي باداءها والثاني لا يعتق ما لم يؤد في المجلس قبل
الاعراض بخلاف ما لو قال اذا ومتى يعتق وان ادى في غير المجلس لان اذا ومتى
للوقت نفي اي وقت وجد الاداء يعتق كما في الطلاق وكلمة ان شرط محض فكانه علق
العتق بمشيئته كانت حر ان شئت الثالث لو مات يرجع المولى قبل الاداء يبطل
اليمين والرابع لو ادى من مال المولى او من كسبه قبل التعليق عتق ويرجع المولى
بمثله كما لو غصب مال انسان واداه عتق ويرجع عليه المولى بخلاف التزوج
بالمال المغصوب والخامس لو ادى من كسبه بعد التعليق لم يرجع عليه المولى ويكون التابع
للمولى والسادس لو كانت امة فولدت ثم ادت لم يعتق ولدها والسابع لو ابرأ المولى
او حط شيئا باداء الباقي وكذا لو ادى الزنا نير مكانها او امر غيره باداءه فادى لا يعتق و المكاتب
بخلافه في جميع ذلك وان عتق نصيبه فلشريكه اذا كان ممن يصح الاعتاق عنه فلو كان
صبيا فللولي او القاضي التضمين او الاستسعاء فعند عدمهما ينتظر الى بلوغه ان
لم يكن منجزا او مضافا الى مدة معروفة في الاستسعاء والتسعي فان اختار الاستسعاء
ليس له التضمين والولاء لهما او يضمن قيمة العبد يوم الاعتاق وكذا السعاية فيه حتى

لو قال نزيبك تعتق

كما لو قال بنتي

والولد من جارية الغير مملوك

العتق البعض كالمكاتب الا في سبعة اشياء

المكاتب بخلاف معتق البعض في مواضع

ينتظر الصبي الى البلوغ

لو اعتق وهو موسر ثم اعسر لا يبطل حق التضمين مات مديونا للوقف واعتق غلامه في
مرض موته ولم يكن له مال غيره يسعى الغلام للوقف لو موسرا بان يكون مالكا لمقدار قيمة
ما بقي من العبد سوى ملبوسه وقوت يومه ويرجع به على العبد والولاء له عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما الضمان مع اليسار والاستسعاء مع الاعسار بناء على ان الاعتاق يتجزى
عنده ولا يتجزى عندهما وتحقيق ذلك ان الاختلاف في تجزي موجب الاعتاق واثره
لا في تجزي زوال الرق والملك فانه لا خلاف فيها اصلا فعنده زوال الملك يتبعه زوال
الرق فلزم تجزي موجبه غير ان زوال الرق لا يثبت الا عند زوال الملك عن الكل شرعا
كحكم الحدث لا يزال الا عند غسل كل الاعضاء وغسلها متجز والعتق قوة شرعية وهي
القدرة على التصرفات الشرعية ولا يتصور ثبوت هذه في بعضه شايعا وهذه
قطعت عرق التجزي واما الملك فمتجز قطعا واما ما حققه ابن فرامرز في الدرر والغرر
ماخوذ من غاية البيان لكنه خال عما حققناه فتامل فانه محل دقيق قال قاضيخان في
جامعه واذا ضمن المعتق وادى الضمان ملك نصيب الساكت فيتخير ان شاء اعتق وان شاء
استسعى بمنزلة ما لو كان الكل له فاعتق بعضه انتهى وفي قاضيخان في الصلح واجمعوا ان عبدا
بين شريكين اذا اعتق احدهما نصيبه وهو موسر فاختار الساكت تضمينه فصالحه على اكثر
من نصف القيمة لا يجوز ولو كان المعتق معسرا فصالح الساكت العبد على الاستسعاء
في اكثر من نصف القيمة لا يجوز وفي المجمع اعتق شقصا مملوكا من عبد وكان موسرا قال ابو
حنيفة يعتق حصته فقط ولشريكه الخيار بين ان يعتق نصيبه او يستسعي العبد او يضمن
شريكه وان كان المعتق معسرا فله الخيار بين العتق والسعاية وليس له التضمين واذا كان
العبد بين الثلثة لواحد نصفه وللآخر ثلثه وللآخر سدسه فاعتق صاحب النصف
والسدس ملكهما معا في زمان واحد او وكيلا وكلا وكيلا لا نص فيه عن ابي حنيفة و
النوادر اعتق عبده في مرضه ولا مال له غيرهم ولم تجز الورثة جميع العتق فقال ابو حنيفة
يعتق من كل واحد ثلثه ويسعى في الباقي ولو شهد كل اي كل واحد من الشريكين وكذا
لو شهد احدهما على صاحبه انه اعتقه وانكره الآخر يعتق نصيب صاحبه موسرين كانا
او معسرين او كان احدهما موسرا والآخر معسرا وفي المحيط يحلف كل منهما على دعوى
صاحبه سعى لهما بعد التحليف لان كل واحد منهما منكر ومدع ولكن يشكل على هذه
المسئلة ما في البدائع لا تقبل شهادة على صاحبه وان كانا اثنين لانهما يجران الى انفسهما
مغنما ولا يعتق نصيب الشاهد ولا يضمن لصاحبه ويسعى للعبد في قيمته بينهما موسرين
كانا او معسرين في قول ابي حنيفة وعندهما ان كان المشهود عليه موسرا فلا سعاية للشاهد
على العبد وان كان معسرا فله السعاية ولو علق احدهما اي احد الشريكين عتقه اي عتق
العبد المشترك بفعل فلان بان قال ان دخل زيد الدار في وقت كذا فانت حر غدا
بمعنى الوقت والآن فاليوم والامس كذلك ولو قال عبدي او حماري حر عتق العبد عند

الاختلاف في التجزي

رد ابن فرامرز

المحل الدقيق

يحلف كل منهما على دعوى الآخر

يرد الاشكال بما في البدائع على هذه المسئلة

لان الحمار ليس بمحل للحرية وقالا لا يعتق لان او للتشكيك كما في الحصر في باب قول ابي حنيفة
وعكس الشريك الآخر بان قال ان لم يدخل زيد الدار في ذلك الوقت ومضى ذلك
الوقت ولم يدر دخوله او عدمه عتق نصفه بغير سعاية ويسعى العبد في نصفه اي في نصف
قيمته لهما اي للشريكين هذا عند ابي حنيفة وعندهما يسعى في جميع قيمته قال كمال
الدين محمد بن الهمام ولا يخفى ان من صورة المسئلة ان يتفقا على ثبوت الملك للكل
الى آخر النهار ولو حلف كل واحد بعتق عبده ولم يعتق واحد لان كل واحد من الشرطين
دائر بين الوجود والعدم فلا ينزل الجزاء بالشك ولو ملك ابنه بالشراء او الهبة او
الصدقة او الوصية او الامهار او الارث عالما بانه ابنه او لا مع آخر لانه لو اشترى مع
الاجنبي او لا ثم اشترى الاب النصيب الآخر وهو موسر فالاجنبي بالخيار ان
شاء ضمن الاب لانه ما رضي بافساد نصيبه وان شاء استسعى الابن في نصف
قيمته عتق حظه ولم يضمن ولشريكه ان يعتق او يستسعي لانه ملك شقص قريبه
فعتق عليه من غير ضمان ولو اشترى نصف ابنه ممن يملك ابنه ولو اشترى من احد
الشريكين وهو موسر فانه يلزم المشتري الضمان بالاجماع للشريك الذي لم يبع
ولا يضمن البايع شيئا لان الشريك الذي لم يشارك في البيع فلا يبطل حقه بفعل
غيره لا يضمن المشتري فيكون البايع مخيرا ان شاء عتق نصيبه وان شاء استسعى البايع
لان البايع كان شريكا في العلة وهي البيع لان علة دخول المبيع في ملك المشتري هي
الايجاب والقبول قال العلامة المصري في الاشباه فيما افترق فيه البيع الفاسد و
الصحيح يصح اعتاق البايع بعد قبض المشتري بتكرر لفظ العتق بخلافه في الصحيح انتهى
اقول يحتاج الى النظر في معنى التكرر ونقل في الفصول العمادية عن الظهيرية ان المشتري
اذا امر البايع بعتق العبد المشتري قبل القبض ففعل جاز ولو اعتقه المشتري لم يجز فقد
ملك المامور بالامر ما لا يملكه الآمر بنفسه نقل عن قاضيخان خلافه وقال لعل فيه روايتين
واحدهما غلط فليتامل ونقل في شرحه عن القنية اعتاق المبيع بعد قبض المشتري
بغير حضرته صحيح ويجعل فسخا للبيع انتهى وهو تخصيص بقولهم اي اعتاقه باطل
عبد لموسرين اي بين ثلاثة نفر دبره واحد منهم وحرره آخر ضمن الساكت
للذي لم يدبره ولم يحرر منهم المدبر وهو يضمن المعتق ثلثه اي ثلث العبد مدبرا
لا ما ضمن يعني ليس له ان يضمنه للساكت وقال لشريكه هي ام ولدك وانكر لانه
لو صدقه كانت ام ولد له ولزمه نصف قيمتها ونصف عقرها تخدمه اي الجارية
تخدم المنكر يوما وتتوقف اي لا تخدم يوما لاحد فلا يضمن احد الشريكين فيما اذا
كانت ام ولدهما باعتاقها اي باعتاق احد الشريكين موسرا كان الشريك
المعتق او معسرا عند ابي حنيفة وعندهما ان كان المعتق موسرا ضمن نصف
قيمتها وان كان معسرا سعت الجارية للساكت في نصف القيمة ولا قيمة لام ولد

لا بد من ثبوت الملك للكل الى آخر النهار

ـ لم يبع له

رد ابن نجيم

اعتق البايع بامر المشتري قبل قبضه صح

جارية مشتركة تخدم يوما ولا تخدم يوما لاحد وهو توقيف المدعى الاستيلاده

ولا قيمة لام ولد عند الامام

عند الامام الاعظم وقال اليها القيمة لانها مملوكة محرزة كالمدبرة مقومة له اعبدان
من له ثلاثة اعبد قال لاثنين الداخلين عليه احدكما حر فخرج واحد ودخل اخرى
وهو الثالث وكرر ومات بلا بيان لانه ما دام حيا يؤمر بالبيان عتق ثلاثة ارباع
الثابت الذي اعيد عليه القول ونصف كل من اخرين اي عتق نصف كل واحد من الخارج
والداخل عند الامام ويعقوب وقال محمد كذلك الا في العبد الاخير فانه يعتق ربعه اما
الخارج فلان الايجاب داير بينه وبين الاول الثابت فاوجب عتق رقبة بينهما
فيصيب كل منهما النصف غير ان الثابت استفاد بالايجاب الثاني ربعا آخر
لان الثاني دائر بينه وبين الداخل فيتنصف بينهما غير ان الثابت استحق نصف الحرية
بالايجاب الاول فشاع النصف المستحق بالثاني في نصفه اي في جميع بدنه يعني نصف
النصف الثاني في الثابت الذي تلقاه مع الثالث فما اصاب المستحق الاول وهو النصف
المعتق لايجاب الاول لغا لانه معتق اولا وما اصاب الفارغ عن العتق وهو الربع بقي
فيكون له الربع فتمت له ثلاثة ارباع واما الداخل فمحمد رحمه الله يقول لما دار الايجاب الثاني
بينه وبين الثابت وقد اصاب الثابت منه الربع فكذا نصيب الداخل وهما يقولان
انه دائر بينهما وقضيته التنصيف وانما نزل الى الربع في حق الثابت لاستحقاقه
النصف لاستحقاقه النصف في الايجاب الاول ولا استحقاق للداخل من قبل فيثبت فيه
النصف ولو في المرض قسم على هذا لان العتق في المرض وصية ومحلها الثلث فيجعل كل
رقبة على اربعة فلا احتياج الى ثلاثة ارباع فيعتق من الثابت ثلاثة اسهم ومن الاخرين
من كل واحد منهما سهمان فارتقى سهام العتق الى سبعة والبيع سواء كان صحيحا او
فاسدا مع القبض او بدونه وعن ابي يوسف وكذا العرض على البيع والموت ولو كان
بقتل المولى او اجنبي فان كان من المولى فلا شيء عليه وان كان من الاجنبي فعليه قيمة
العبد المقتول من المولى بخلاف قطع الاطراف فانه لا يعتق الآخر سواء كان القطع
من المولى او من اجنبي والتحرير منجزا كان او معلقا والتدبير بيان في العتق المبهم
لان الموت في النسب المبهم لا يكون بيانا لو قال احد هذين ابني او احدهما ابن
ام ولدي لم يتعين الاخر للحرية والاستيلاد لا الوطئ اي وطئ احدالا منهن
لا يكون بيانا للعتق المبهم اذا لم يكن معلقا عند الامام وعندهما بيان فيعتق
الاخر وقولهما ارجح واما في المعلق يعتق اتفاقا وهو اي الوطئ والموت بيان في
الطلاق المبهم فتطلق التي لم يطاها وكذا لو مات احدهما تعينت الاخرى للطلاق
الباين والا في الرجعي لا يكون الوطئ بيانا لطلاق الاخرى لحل وطئ المطلقة الرجعية
وقال الكرخي يحصل البيان كما يحصل بالوطئ وفي العتق المبهم لا يكون بيانا لان
الوطئ لا يكون بيانا فيه كما مر فكيف التقبيل وساير الدواعي قال الشارح العلامة
المصري قيد بالوطئ والموت لانه لو طلق احدهما ينبغي ان لا يكون بيانا لان المطلقة

يقع الطلاق عليها ما دامت في العدة فلا يدل على ان الاخرى هي المطلقة انتهى
هذا ظاهر ان كان الطلاق المبهم بحيث لا يلحقه طلاق آخر كالطلاق الثلاث وكا
الطلاق قبل الدخول والباين اذا كان الثاني باينا غير معلق فينبغي ان يكون بيانا
كما يؤخذ من تعليلهم فتامل لكن بقي الكلام لو هدد احدهن بالطلاق في هذه
الصورة هل يكون كالطلاق كما قالوا ان العرض على البيع كالبيع كما قدمناه عن
ابي يوسف او يفرق فلا بد من نقل ولو قال اول ولد تلدينه ذكرا فانت حرة فولدت
ذكرا وانثى ولم يدر الاول بان تصادف على عدم معرفة الاول لانهم لو اتفقوا على ان
ولادة الغلام اولا واتفقوا على ان ولادة الجارية اولا فلا يعتق احد في الثاني ويعتق
كل الام والجارية في الاول رق الذكر وعتق نصف الام والانثى لان كل واحد منهما
يعتق في حال دون حال وهو ما اذا ولدت الغلام اولا عتقت الام بالشرط و
الجارية تبعا لها لان الام حرة حين ولدتها وترق في حال وهو ما اذا ولدت الجارية
اولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحدة وتسعى في النصف اما الغلام يرق في الحالين
ولهذا يكون عبدا كما في الجامع الصغير ولو شهدا على رجل ولو بعد موت المولى على قول
البعض انه حرر احد عبديه او امتيه ولو شهدا انه حرر امته بعينها وسماها فنسيا اسمها
لا تقبل لانهما لم يشهدا بما تحملاه وهو عتق معلومة لغت الشهادة عند الامام وعندهما
تقبل قياسا عليها اذا شهدا انه طلق احدى نسائه فانها جائزة يجبر على ان يطلق
احداهن بالاجماع قال في الهداية اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او شهدا
على تدبيره في صحته او مرضه فاداء الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا
لان التدبير حيث ما وقع وصية وكذا العتق في مرض الموت وصية والخصم في الوصية
انما هو الموصي وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث اقول بانه يريد ان الشهادة
فيهما مقبولة بلا دعوة كما تقبل في مواضع من غير دعوى لان تصور المدعي في هذه الصور
لغو فانه لو فرضنا المدعي لكان المولى او خلفه وهو الوصي او الوارث فانهم لو اقر الوصي او
وارثه لا نزاع في العتق وكذا لو اقر الوصي حيث يقدم على بيت المال فيكون معتقا ولو
انكر لا تقام عليه البينة بلا دعوى من احد كما نص عليه في كثير من الكتب ان الرجوع
من الوصية تصح الا في التدبير وان البينة في عتق العبد لا تقبل بلا دعوى الا في
وصية بعتق العبد وغرض صاحب الهداية بيان انهم لا مدخل لهم في العتق
وانما ما قاله ابن فرامرز في حل البيع فيه محله واشكال صدر الشريعة اعجب منه وكذا ما قاله
الكافي والزيلعي في وصية الاستحسان ليس بوجيه فتامل الا ان يكون في وصية بان
شهدا انه اعتقه في مرض موته فتقبل استحسانا وفي تحرير هذا المحل عرض على مسئلة
رجل علق عتق عبده بموته قبل ثلاثة اشهر واوصى له مائة دينار فمات بعد الاشهر الثلاثة
نظروا انه وانبت نسبه فاجبت بعتقه من كل ماله لما صرح رجل قال لعبده انت

حر قبل موتي بشهر ومات بعد شهر عتق من كل ماله يعني رجل صحيح قال لعبده هذا الكلام
ثم مات بعد شهر قال بعضهم يعتق من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من جميع ماله
وهو الصحيح لان العتق على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يستند الى اول شهر
قبل الموت وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كما في الخانية سيجيء في باب التدبير ولجازة
الموصي بها من ثلث المال ويقيم المدبر على الوارث بينة لانه هو الخصم ولو مات قبل شهر لم
يعتق كما ولو قال انت حر بعد موتي بشهر فمات بعده لم يعتق بالموت بل يعتقه الوصي
او الوارث او القاضي لانتقال الولاية اليهم او طلاق مبهم لان عدم الدعوى فيه لا تخل
الشهادة **باب الحلف بالعتق** ومن قال ان دخلت فكل مملوك لي ولو قال
لعبيد غير ان دخلت فانت حر فاشتراه فدخل لا يعتق لانه لم يضف العتق الى ملكه لاحرى
ولا معنى يومئذ اي وقت الدخول حتى لو دخل ليلا يعتق ما في ملكه لان الدخول فعل
غير ممتد حر عتق ما يملك بعده اي بعد هذا القول به اي بالدخول لان التقدير كل
من يكون في ملكي وقت الدخول حر ولا يصدق بملك قبل الدخول وفي البدائع لو قال
كل مملوك املكه اليوم فهو حر ولا نية له وله مملوك فاستفاد في يومه ذلك مملوكا آخر
عتق ما في ملكه وما استفاد ملكه في اليوم وكذا لو قال هذا الشهر او هذه السنة
حتى يكون التوقيت مفيدا ولو اشترى مماليك قبل التعليق ثم علق لا يعتق واحد منهم
ولو قدم الشرط يعتق ما اشتراه بعده لا قبل الكلام وفي التاخير يعتق ايضا ما اشتراه
بعد الفعل المحلوف عليه الا ان يعين عتقه ولو لم يقل يومئذ لا اي لا يعتق ما يملك
بعده بل يعتق من كان في ملكه وقت التكلم لان المراد من معنى المفعول وقوع الفعل
عليه حال التكلم وكذا الحال في سائر الصفات سواء طلق او عتق بشرط قدم الشرط
او اخر كما في البدائع والمملوك لا يتناول الحمل لان المملوك عبارة عن الانفس والحمل
كالعضو من الحامل ولهذا لا يجزي عتقه عن الكفارة قال العلامة المصري والثماني
بالعشر لاربع لانه لو قال كل مملوك لي حر وله جارية حامل تدخل فيعتق الحمل تبعا
لها كما في الهداية لكن لا يخفى ان ما قاله المص رحمه الله لا يوافق ذلك فتامل وقال بعضه
في الاشباه في قاعدة الاصل العدم فيها فروع انتهى لكن يرد عليها لو قال ان لم ادخل
فانت حر فادعى العبد عدم الدخول يثبت الحرية فالقول للمولى مع ان الاصل عدم
الدخول تامل وقال في فرع من فروعها ولو ادعى المالك انها قرض والآخر انها
مضاربة القول قول الآخر لانهما اتفقا على ان التصرف له والاصل عدم الضمان
انتهى لكن لا يخفى ان هذا مقيد بما اذا قال اعطى انا لو قال اخذت بعد هلاك المال
فالقول لرب المال كما في العناية والظهيرية وغيرهما ولو قال ان اشتريتك فانت
حر فاشتراه لنفسه يعتق وان اشتراه لغيره لم يعتق كما في الحصر كل مملوك لي او
املكه حر بعد غد فمن كان في ملكه وقت اليمين يصير حرا في المسئلتين بعد غد او بعد

موتي يصير من كان في ملكه وقت اليمين مدبرا في مسئلتين فلا يعتق المشتري بعد
اليمين في المقيد ببعد غد ولا يصير مدبرا ما اشتراه بعد اليمين في المقيد ببعد
موتي يتناول من ملكه منذ حلف فقط لان اسم المفعول والمضارع يدل
على الحال صيغة وبموته اي بموت المولى عتق من ملكه بعده اي بعد قوله كل مملوك
لي او املكه حر بعد موتي من ثلثه اي من ثلث ماله ايضا يعني كما يعتق ما كان في
ملكه للحال من ثلث المال فيكون من كان في ملكه وقت اليمين مدبرا مطلقا
وبعد اليمين مدبرا مقيدا فيعتقان بموت المولى عند ابي حنيفة ومحمد وقال يعقوب
يعتق من كان في ملكه يوم حلف ولا يعتق ما استفاده بعد يمينه **باب العتق
على جعل** وهو في اللغة ما يجعل للعامل المراد هنا العتق على المال حرر
عبده على مال بان قال انت حر على الف درهم او بالف درهم او على انك تعطي الفا
او على ان تؤدي الي الفا او على ان لي عليك الفا او قال بعتك نفسك منك على
كذا او وهبت لك نفسك على ان تعوضني كذا فتقبل العبد عتق ولو كان المال ملكا
للغير حتى قيل لو اعتقه على عبد فاستحق لا ينفسخ العتق وان اختلفا في جنس المال
او مقداره القول للعبد وان اقام البينة فللمولى ولو كان العتق معلقا بالاداء
فبالعكس وفي الذخيرة رجل قال لعبده صم او صل عني وانت حر عتق وان لم يصم
او لم يصل بخلاف حج عني فانه لا يعتق حتى يحج عنه ولو علق عتقه بادائه اي باداء
المال بان قال ان اديت الي الفا فانت حر صار مأذونا لترغيب الاكتساب لان
اراده تجارة فلا يكون مكاتبا التصريح تعليق العتق بالاداء وان كان فيه معنى المعاوضة
انتهاء وعتق بالتخلية فيما القبض بالطريق الاولى وان قال انت حر بعد موتي
بالف فالقبول اي قبول العبد بعد موته فلا يكون معتقا بهذا القول بل لا بد
من اعتاق الوارث او الوصي او القاضي اذا امتنع الوارث لاضافة الايجاب الى ما
بعد الموت وكذا لو قال انت حر ان شئت غدا كانت المشية في الغد ولو حرره
على خدمته بان قال له اعتقتك على ان تخدمني لانه لو قال ان خدمتني كذا مدة فانت
حر لا يعتق حتى يخدمه لانه تعليق بخلاف ما قاله المص سنة يعني مدة معينة
ولو لم يعين المدة عليه رد قيمة نفسه للجهالة فقبل لان الاعتاق على الشيء
يشترط فيه القبول في المجلس عتق من ساعة القبول وفي الذخيرة لو قال اخدمني
سنة وانت حر عتق الساعة ولا شيء عليه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه و
قال يعقوب لا يعتق الا بالخدمة قبل او لم يقبل وفي المجمع اعتق عبده في مرض موته
ولا مال له غيره وعليه دين يستغرقه فقال الامام يسعى العبد في قيمته فاذا
اداها صار حرا خلافا لهما فان عنده لا ينفذ العتق وخدمه مدة معينة
فلو مات اي المولى او العبد لا فرق بينهما في ظاهر الرواية لان الخدمة منفعة

يقيم المدبر البينة على الوارث

او دخل فعل غير ممتد

ز ابن نجيم

اذا قال قرض والآخر مضاربة

لو اعتقه على عبد فاستحق لا ينفسخ العتق كما في الاصل للامام محمد

ولو قال حج عني لا يعتق حتى يحج عنه بخلاف الصوم والصلوة

وهي لا تورث فلا يمكن ابقاء عين المنفعة بعد موت المولى وقد يكون الورثة
كثيرين وخدمة الواحد اسهل من خدمة المتعددة تجب قيمته ان مات قبل الخدمة
لانه لو خدم بعض المدة كسنة من اربع سنين فعلى قولهما عليه ثلاثة ارباع قيمته
وعلى قول محمد عليه قيمة خدمته ثلث سنين كما في شرح الطحاوي ولو قال
رجل لمالك جارية اعتقها بالف على ان تزوجنيها ففعل فابت الجارية لكونها
مالكة نفسها بالعتق ولو تزوجته قسمت الالف على قيمتها ومهر مثلها فما
اصاب قيمتها سقط وما اصاب مهرها وجب لها عليه وهذا الوجوب يصلح علة لان
الاباء فلا وجه لما قاله العلامة المصري لو حذف قوله وابت لكان اولى لانها تعتق
مجانا سواء ابت او تزوجته ان تتزوجه عتقت مجانا فلا يلزم عليها وعلى الآمر
شيء ولو زاد بان قال اعتقها عني بالف درهم على ان تزوجنيها فابت عن التزوج
قسم الالف على قيمتها وعلى مهر مثلها ويجب ما اصاب القيمة يعني على الآمر
ان يؤدي ما اصاب القيمة للمامور فقط لان ما اصاب المهر سقط عنه وان
لو تزوجته فما اصاب قيمتها للمولى وما اصاب مهر مثلها كان مهرا لها

باب التدبير

وهو في اللغة النظر في عاقبة الامر وهو في الشرع تعليق العتق
ولاشتماله التعليق لا يبطل بالجنون والرجوع ولهذا جاز تدبير المكره لا وصية ويجري
كالعتق عند ابي حنيفة خلافا لهما بمطلق موته واما التعليق بموت فلان فهو من
المقيد الذي يباع ويرهن حتى كان قيمته قيمة القن فلا وجه لما قاله ابن غرام
على ان ما نقله عن المبسوط شاهد عليه لا له فتامل فيكون التعليق بالموت المطلق
تدبيرا مقيدا فان وجد الشرط يعتق من ثلث المال فان مات المولى قبل وجود الشرط يبطل
التعليق كاذا مت وكذا لو قال ان حدث لي حدث فانت حر لان الحدث شايع في الموت
وكذا الوفاة والهلاك فانت حر ولو كان معلقا بشرط آخر او لا كما اذا قلت ان
كلمت فلانا فانت حر بعد موتي فكلمه صار مدبرا لانه بعد الكلام صار التدبير مطلقا
كما في البدايع يوم اموت اي وقت الموت لانه لو مات المولى ليلا يكون مدبرا ايضا
اذا نوى حقيقة كلامه فيعتق اذا مات نهارا للتدبير المقيد كما بين في المبسوط او على
دبرني او دبرتك او مدبر ولو كان العبد بين الاثنين فقالا اذا متنا فانت
حر لا يكون مدبرا ولهما ان يبيعا اذا مات احدهما صار مدبرا بينهما وانهما
عتق نصيبه ويسعى العبد للآخر في قيمة نصيبه منه وكان ولاؤه بينهما كما في الخانية
قوله عن دبرني او مدبرا او دبرتك جميع ذلك صريح التدبير المطلق فلا يحتاج
الى النية بخلاف ما اذا كان بلفظ التعليق كقوله ان مت فانت حر او قال
اعتقتك او حررتك بعد موتي او انت حر مع موتي وبالوصية كقوله اوصيت لك
برقبتك او بعتقك او اوصى له بثلث ماله وهذا تمليك بعد الموت وتمليك

رد ابن نجيم

رد ابن خراز على ابن نجيم

من نفسه اعتاق فكانه قال انت حر بعد موتي فكان تدبيرا مطلقا ايضا ولا يباع
ولا يوهب لقوله عليه الصلوة والسلام المدبر لا يوهب ولا يورث ولا يباع وهو
جزء من الثلث حتى باعه المولى فدفعه الى قاض حنفي وادعى عليه وعلى المشتري
فحكم ببطلان البيع ولزوم التدبير يصير متفقا عليه فليس للشافعي ان يقضي بجواز
بيعه كما في فتاوى الشيخ قاسم واذا ولدت المدبرة تصير ام ولد فتعتق من الكل
لا من الثلث وولد المدبرة تدبيرا مطلقا مدبر واما ولد المدبرة تدبيرا مقيدا
فما رايته وفي بعض نسخ الهداية ان ولد المدبر مدبر بالتدبير ليس بصحيح لان التبعية
انما هي الام لا الاب وتدبير الحمل وحده جائز كعتقه فان ولدته لاقل من ستة
اشهر كان مدبرا والا فلا ويستخدم من كان مدبرا ويوجر وتطأ المدبرة وتنكح
جبرا عليها وكذا المدبر يجبر وفي المجمع ولد المدبرة مدبر فيتبع امه في التدبير مقيدا
او مطلقا على الفرق بينهما اذا قال انت حر بعد موتي لا يجوز بيعه فانه يطلق وان
مقيدا بشرط كمرض بعينه او سفر بعينه فبيعه جايز انتهى وبموته يعتق من ثلثه
للحديث ان بقي فيقدم على بيت المال ويكون من الكل باجازة الوارث و
سعى في ثلثه للورثة لو فقيرا ليس له مال سوى المدبر وكله اي في جميع قيمته لو
كان المولى مديونا مستغرقا فانه لو كان اقل من قيمته يسعى في قدر الدين والزيادة
على الدين ثلثها وصية ويسعى في ثلثي الزيادة كما في شرح الطحاوي ويباع لو
قال ان مت من مرضي او سفري او الى عشر سنين ويرهن هذا في تدبير مقيد
قال ان مت من مرضي هذا فهو حر قيل لا يعتق كما في المجتبى بخلاف المطلق فانه
كاين لا محالة واما الى مائة سنة لا يبلغ اليها في الغالب فهو مدبر مطلق
عند ابي يوسف وعند الحسن ابن زيادة وفي العيني اذا قال ان مت وغسلت
او قال انت حر قبل موتي بشهر او بيوم فمضى الشهر او اليوم جميع ذلك من قبيل
المقيد حتى يملك بيعه ورهنه خلافا لزفر ولو قال اذا مت او قتلت فانت
حر فعند زفر يكون مدبرا خلافا لابي يوسف واما قول زفر فلتعليق عتقه
بمطلق الموت فيعتق باي وجه كان في قول ابي يوسف لان عتقه معلق باحد
الشيئين الموت او القتل والقتل وان كان موتا لكن الموت ليس بقتل وتعليقه
باحدهما يمنع ان يكون عزيمة في احدهما خاصة فلا يصير مدبرا ثم ان التقويم في قيمة
المدبر المطلق نصف قيمته لو كان قنا وفي المقيد يقوم قنا كما في الخانية او انت حر بعد
موت فلان للتردد في العقد لاحتمال عدم الموت بخلاف المطلق فانه كاين لا محالة
حيث علق عتقه بالموت ويعتق ان وجد الشرط في المدبر المقيد فلو اقام او صح و
مضت المدة ثم مات لم يعتق لبطلان اليمين قبل الموت قال العلامة في الاشباه
او حلف لا يشتريه ويشتريه بالخيار وفيه نظر اقول ففي الجامع الصغير ان من قال ان

التبعية ... رد ما في الهداية

قول زفر رضي الله تعالى عنه

رد ابن نجيم

اشتريت هذا العبد فهو حر بالخيار عتق بلا ذكر خلاف كذا في التاتارخانية ولو قال
انت حر بعد موتي بشهر فمات بعده لم يعتق بالموت لعدم الاهلية بعد الموت بل
يعتقه الوصي او الوارث او القاضي وفي الخانية قال انت حر قبل موتي بشهر فمات بعد
شهر يعتق من جميع المال على القول الصحيح كما نقله ابن فراعرز **باب الاستيلاد**
وهو طلب الولد في اللغة وفي الاصطلاح الامة التي مرت نسب ولدها من مالكه
كلها او بعضها ولدت امة بجماع او بعلاج كما في المحيط عن ابي حنيفة اذا عالج الرجل
جاريته فيما دون الفرج فانزل فاخذت الجارية ماؤه في شيء فادخلته فرجها فعلقت
الجارية وولدت فالولد ولده والجارية ام ولده انتهى من السيد سواء كان مالكا لها
وقت الولادة او لا حتى لو تزوج جارية انسان فاستولدها ثم ملكها صارت ام ولده
كما في الاصل للامام محمد الشيباني وتصير ام ولد عند الامام الاعظم ويبطل النكاح كما
في الحصر في باب قول ابي حنيفة وكذا في المجمع واذا ابتاع الحامل منه تصير ايضا ام ولده
عند الامام كما في النوادر تزوج الرجل الامة فجاءت بولد ثم فارقها ثم اشتراها بعد ايام
من الايام او وهبت له وملكها بوجه من وجوه الملك فانها يكون ام ولده بمنزلة ام الولد
التي ولدت في الملك وكذلك لو قال تزوجتها وولدت مني ولا يعلم ذلك فانكر ذلك
المولى الذي له فاذا ملكها الذي اقر بهذا فانها تصير ام ولده ولو قال فجرت بها وولدت
مني ثم ملكها لم تصير ام ولده وادع الناس في هذا وان ملكها عتق عليه ولا يثبت
النسب ولو اشترى ابن ام ولده من غيره لم يعتق لانه لم يولد في ملكه لم تملك
لقوله صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها وتوطأ وتستخدم فيكون الكسب له وتؤجر
وتزوج ولا يجب عليه ثمنها وان ولدت بعده ثبت نسبه بلا دعوة بخلاف الاولى
فانه لا بد ان يدعي الولد لنفسه لان وطء الامة لقضاء الشهوة كملك اليمين من غير دعوى
فيتعين بالدعوة وذلك التعيين كفى في الثاني وانتفى بنفيه وفي المحيط اذا كان يحل
وطؤها بعد الولد الاول حتى لو لم يحل له وطؤها لا يثبت كما لو وطئها ابو سيدها وابنه او
حرمت عليه برضاع او كتابة او ينفي المولى بلا لعان كما في المنكوحة ولو طال الزمان وهو
ساكت بعد الولادة وفي حصر الدلائل ونفي الولد حين يولد او بعده بيوم عند ابي حنيفة
او الى سبعة وعند ابي يوسف الى ستين يوما وقيل وقالا الى اربعين يوما وعتقت
بموته من كل ماله ولم تسع لغريم لحديث سعيد بن المسيب ان النبي عليه الصلوة والسلام
امر بعتق امهات الاولاد وان لا يبعن في دين ولا يجعلن من الثلث ولو اسلمت
ام ولد النصراني اي ام ولد الكافر فيعرض على مولاه الاسلام ان اسلم فهي باقية على
حالها وان ابي سعت في قيمتها وانما في القن والقنة يجبر على البيع قابض جارية
مع جارية واستولدها ثم رد الجارية الاخرى بعيب يلزم قيمة ام الولد على من استولدها
كذا في المعين ولو ولدت بنكاح فاذا ولدت بالزنا ثم ملكها لا تصير ام ولد ما لم يكن

نسب للزاني وانما يعتق على الزاني اذا ملكها فملكها سواء ملك الكل او البعض فهي
ام ولده لزوال ملك الغير وقد ثبت الجزئية ولو ادعى حر او مكاتب فان المكاتب ايضا
لو ادعى ولد الامة المشتركة حكمه حكم الحر المدعي كما في البدايع امة مشتركة ثبت نسبه للجزئية
من ماء واحد وهي ام ولده لان انخلاق الولد مستحيل عادة الا في الكلاب كما قاله
الامام الخاصي في الفتاوى الكبرى ولان الاستيلاد لا يتجزى عنده وعندهما يصير
نصيبه ام ولده ثم يتملك نصيب صاحبه اذ هو قابل للتملك ولزمه نصف قيمتها
فلانه تملك نصيب صاحبه باستكمال الاستيلاد ونصف عقرها لوطئه جارية
مشتركة موسرا كان او معسرا لا قيمة لان النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق فلم
يتعلق شيء منه على ملك شريكه فلا يحل وطء الجارية المشتركة بينهما الا اذا وهب احدهما
من الآخر كما قال صدر الشريعة في اواخر كتاب الشركة وان ادعياه معا ولو كان المدعي اكثر من
اثنين فعند ابي حنيفة يثبت من الاكثر وقال ابو يوسف يثبت من اثنين وقال محمد يثبت
من ثلاثة وقال زفر من خمسة يثبت نسبه منهما لانهما استويا في استحقاق النسب وان
كان لا يتجزى وهي ام ولدهما لصحة الدعوى من كل منهما وعلى كل واحد نصف العقر لكون
الجارية مشتركة وتقاصا لكون الاشتغال عبثا بالاستيفاء الا اذا كان نصيب احدهما اكثر من
نصيب الآخر فيأخذ منه الزيادة لان المهر يجب لكل واحد منهما بقدر ملكه وورث من كل
واحد منهما ارث ابن كامل لان الاقرار يعتبر انه حجة في حقه وورثا منه ارث اب
واحد لاستوائهما في النسب كما اذا قاما البينة ثم ان المراد من الاستواء الاستواء
في الاوصاف ولو ترجح احدهما لم يعارضه المرجوح فيقدم الاب على الابن والمسلم على الذمي
والحر على العبد والذمي على المرتد والمجوسي على الكتابي لكن الاعتبار بهذه الاوصاف
وقت الدعوة لا العلوق كما في الغاية مسلم وذمي ومكاتب ومدبر وعبد بينهم امة فولدت
فادعوه فالحر المسلم اولى فان لم يكن فيه مسلم فالذمي اولى لانه حر ثم المكاتب والعبد
ان كانا مسلمين ثم المكاتب لان له بعض ملك وان لم يكن مكاتب وادعى المدبر
والعبد لا يثبت من واحد منهما نسب كما في المبسوط ولو ادعى امة مكاتبه لانه لو
وطئ المكاتب فجاءت بولد فادعاه يثبت نسبه من غير تصديق لان رقبتها مملوكة له
ان كسبها وصدقه المكاتب لزمه النسب والعقر لانه لا يتقدمه الملك وقيمة الولد
لكونه مغرورا معنى لكنها تعتبر في يوم ولده وولد المغرور يوم الخصومة ولم تصر ام ولده اي
المولى لانه لا ملك له فيها حقيقة كولد المغرور وان كذبه المكاتب لم يثبت النسب من المولى
لان التصديق شرط كما مر وعن ابي يوسف انه يثبت النسب بدون تصديقه اعتبارا
بالاب يدعي جارية ابنه لكن الفرق ان المولى لا يملك التصرف في اكتساب مكاتبه
حتى لا يتملكه والاب يملك تملكه فلا يعتبر تصديق الابن وفي البدايع قبيل كتابة المكاتبة
ثم المولى اذا اقر بالولد في صحته ان هذه الجارية قد ولدت منه فقد صارت ام ولده

من مياه مختلفة

نبيت من الاكثر من اثنين وقال محمد من ثلاثة وقال زفر من خمسة

قول زفر رضي الله عنه

وهو اخذ الجارية التي ادخلته فرجها فولدت فالولد ولده والجارية ام ولده

سواء كان معها ولد او لم يكن لان الاقرار في حال الصحة لا تهمة فيه ولهذا لو اعتقها في الصحة يعتبر من جميع المال وان كان الاقرار في مرض موته فان كان معها ولد صارت ام ولده ايضا وعتقت من جميع المال اذا مات المولى وان لم يكن معها ولد عتقت من الثلث لانه متهم في اقراره في حق ساير الورثة فيصير قوله هذه ام ولدي كقوله هذه حرة بعد موتي فتعتق بعد موته من الثلث لانه لم يوجد ما ينفي التهمة وهو الولد رجل قال لام ولده كوني امتي واختي ان نوى العتق لا يصح الوطي بلا نكاح باع جارية المرضعة بعد ان مات ولدها ثم ادعى ان الولد منه والجارية ام ولد له يصح اذا قام بينة وفي الاصل للامام محمد اذا زوج الرجل امته عبده او عبد غيره فولدت منه فادعى المولى الولد فانه يعتق ولا يثبت نسبه ويكون امه بمنزلة ام الولد للمولى واذا اشترى الرجل امة لها ثلثة اولاد ولدتهم في بطن واحد او في بطون مختلفة فادعى الاول او الاخير او الوسط فان كانوا في بطن واحد فانهم اولاده جميعا لان اقراره بالبعض اقرار بالكل وان كانوا في بطون متفرقة فالذي ادعى منهم ولده وبقيتهم رقيق له ان شاء باعهم لانهم ولدوا في غير ملكه انتهى

كتاب الايمان

جمع يمين وهي في اللغة مشتركة بين الجارحة والقسم والقوة ولما كان كل من الاعتاق والايمان متحدا في عدم جريان التهزل والاكراه كالطلاق عقبه به ولكونه معنى الاسقاط في العتاق عقب الطلاق بالعتاق باليمين تقوية احد طرفي الخبر بالمقسم به فحلفه على ماض كذبا عمدا غموس وظنا لغو وكذا الحلف على الحال ظنا لغو عندنا لان اللغو في كونه حالا بالطريق الاولى ولا فائدة فيه لانه خبر ليس فيه احتمال صدق فكان خاليا عن فائدة اليمين وفي الخانية والخلاصة لا يؤاخذ صاحب اللغو الا في الطلاق والعتاق والنذر لو قال ان لم يكن هنا فلان فعلي حج ولم يكن وكان لا يشك انه فلان لزمه ذلك وحاصله ان اليمين بالطلاق بغالب الظن اذا تبين خلافه يقع وفي الخانية ولو حلف ثم نسي انه كيف حلف بالطلاق او بالصوم قالوا انه لا شيء عليه الا اذا تذكر ثم ان الحلف على المتحقق كذبا عمدا غموس بلا اعتبار الزمان كما اذا قال انه لحجر وانما قال على ماض لتحقيق التحقق كما هو الظاهر في الماضي فلا حاجة الى رد ابن فرامرز علينا تكلف فيه صدر الشريعة ولا الى تكلفه ايضا ولا الى انتحال بعض المحشيين له فان التعريفات الشرعية على الاغلبية واثم في الاول وهي الغموس لحديث ابن حبان مرفوعا من حلف على يمين هو فيها فاجر ليقطع بها مال امرئ مسلم حرم الله عليه الجنة وادخله النار وفي حديث البخاري عد الغموس من الكباير وفي المجمع لا كفارة يمين الغموس لانها اعظم من ان يكفرها واليمين منعقدة بجميع اسمائه الحسنى وبجميع صفاته الا ان ابا حنيفة استثنى علم الله فلم يره يمينا قال الوزير من الكبار الا فعية والذي اراه في هذا ان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه لم يكن يرتاب ان الله عز وجل عالم بعلم وان العلم صفة من صفات ذاته سبحانه

فاذا حلف بها حالف وحنث فعليه الكفارة وانما الذي اراه في مقصده لذلك ان العلم يتناول المعلومات كلها واذا قال القائل علم الله فيجوز ان ينصرف الى ان الله تعالى قد علم باطن سره في صدقه في ذلك او عزيمته في الثبات عليه مع كونه يجوز ان يكون قد حلف بصفة الله سبحانه الى التي العلم فلما تردد الامر في احتمال هذا النطق بين هذين المعنيين لم ير انعقاد اليمين انتهى ثم اني رأيت ان البزدوي علله به دون الثانية وهي اللغو لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم وعلى المنعقدة نفيا كان او اثباتا وفيه الكفارة فقط اذا حنث خلافا للشافعي رحمه الله حيث اوجب الكفارة في الغموس ايضا ولو مكرها او ناسيا اي حلفا مخطئا بان جرى على لسانه الحلف بلا ارادة لقوله عليه الصلوة والسلام ثلاث جدهن جد وهزلهن جد نعلى ما قلناه يتصور الحلف في النسيان فلا يلتفت الى ما قاله ابن كمال وكذا الاغماء والجنون حيث يجب الكفارة كيف ما كان كما قاله الصدر او حنث كذلك مكرها او ناسيا ولو لم يحنث كما لو حلف ان لا يشرب فاوجر او صب في حلقه الماء مكرها فانه لا اعتبار به واليمين بالله لا باسمه فانه ليس بيمين وفي الخلاصة وبسم الله يكون يمينا والرحمن الرحيم وجلاله وكبريائه وما ذكره في المحيط قاعدة كلية وهي ان من حلف بصفة من صفات الله تعالى صفة ذاتية او صفة فعل ينظر ان تعارف الناس الحلف به يكون يمينا والا فلا واقسم واحلف واشهد بالله او لم يقل بالله ولعمر الله بالفتح والضم لكن الاول غالب في القسم وهو مبتداء وخبره قسمي او يميني ولو لم تدخله اللام يكن منصوبا بنصب المصادر ويكون القسم فيه محذوفا وايم الله اي ايمن الله وهو جمع يمين على قول الاكثر فخفف وعهد الله ان العهد في الاصل للمواعدة التي بين اثنين ثم استعمل في اليمين وميثاقه لكونه بمعنى العهد وعلي نذر او نذر الله لكن لا بد من ذكر المحلوف عليه كما اذا قال علي نذر او نذر الله لافعلن كذا او لا افعل كذا لكونها يمينا منعقدة وكذا لا بد من ذكر لفظ النذر وان فعل كذا فهو كافر فيصير حالفا لا كافرا اذا فعل المحلوف عليه وكذا التعليق بالتهود لا بعلمه وغضبه وسخطه ورحمته لان هذه الالفاظ غير متعارف في الحلف والنبي حلف بغير الله والقرآن غير متعارف فيه وكذا بالمصحف والكعبة كالحلف بالنبي وانما الحلف بحياة راسك كما هو شايع في ديار العرب وحياة رأس السلطان ليس بيمين اصلا حتى ان اعتقد ان البر واجب فيه يكفر وحق الله في قول ابي حنيفة رضي الله وهو قول محمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه في رواية اخرى يكون يمينا وان فعلت فعلي غضب الله او سخطه لانه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بشرط وان زان او شارب خمر او سارق او آكل ربا لان جميع ذلك ليس بمتعارف في الحلف وحروفه اي حروف القسم الباء للالصاق والواو

رد ابن فرامرز

ان فعل كذا فهو كافر اذا فعل المحلوف عليه لا يكون كافرا

ثلاث جدهن جد وهزلهن جد

فيه معنى الجمع فناسب الالصاق والتاء وهي بدل من الواو كما في تجاه وقد تضمن
اي تحذف الحروف كقوله الله لا افعل كذا فيكون حالفا لكون حذف الحروف متعارفا
بينهم وكفارته من الكفر بمعنى الستر تحرير رقبة كما في الاية ولو ورث من يعتق عنه
عنه الكفارة لا يجوز فلا بد من اعتاق وتحرير قال الامام عتق رقبة لا يعتبر فيها الايمان
حتى لو كانت كافرة يجزء خلافا للث فعي كذا في المجمع او اطعام عشرة مساكين
لقوله تعالى فاطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون كما في الظهار حيث تجوز
الرقبة مسلمة كانت او كافرة ذكرا كان او انثى صغيرة كان او كبيرة ويجوز في الاطعام التمليك
والاباحة قال الامام ان اخرج برا فنصف صاع وان اخرج شعيرا او تمرا فصاع
ولم يعتبر بلدا دون بلد كذا في المجمع وفي الكسوة قبا او قميص او كسا او ردا لا العمامة
لا العمامة والمنديل والسراويل والميزر عند الامام وفي الخف والنعل لا يجوز في الكسوة
بالاتفاق ويجوز الدفع الى فقراء المسلمين او الى فقراء الذميين عند الامام والى
ولي الصغير الذي يتغذى بالطعام ويجوز عندنا ايضا اذا اطعم خمسة واكسى خمسة
كذا في النوادر او كسوتهم بما يستر عامة البدن فلا يجزي باعطاء السراويل و
القلنسوة فلا بد من نية التكفير في جميع ذلك كما في الفتح وان عجز عن احدها
اي عن كل واحد من الانواع الثلاثة ولو وجد عبدا لا يجوز الصوم ولو كان
محتاجا اليه حتى قيل وان كان له عبد محتاج اليه للخدمة يعتقه ولا يصوم
والاعتبار في العجز وعدمه وقت الاداء لا وقت الحنث فلو حنث وهو معسر
ثم ايسر لا يجوز له الصوم وفي عكسه يجوز صام ثلاثة ايام متتابعة للرواية المشهورة
عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه حتى قيل لو حاضت المرأة في الثلاثة استقبلت
كما في الخلاصة وكذا في المرض يستقبل كما في المجمع قال ابن فرامرز وقت الاداء وقت
ارادة الاداء قيل وافق لصدر الشريعة واصاب وما قاله ابن كمال الوزير رد عليه
بقوله يعني وقت وجوب الاداء لا وقت ارادته دل على ذلك ما في المبسوط من
انه اذا صام المكفر يومين ثم وجد في اليوم الثالث ما يطعم او يكسو لم يجزه الصوم
وعليه الاطعام والكسوة انتهى فيما لا وجه له لانه ان اريد بالاداء هذه الاشياء
الثلاثة كما هو الظاهر فلا ريبة في ان العجز عنها ينافي وجوب ادائها وان اريد
اداء الصوم ثلاثة ايام فلا ريبة ايضا في كون الصوم مشروطا بتحقق العجز فيقتضي
كون ادائه مسبوقا بالعجز وانه ينافي كون العجز حال وجوب الاداء لا محالة فلا يستقيم
الكلام الا بان يراد بالاداء وقت ارادته كما هو الظاهر او بان يرتكب فيه تكلف
بارد لا حاجة الى ارتكابه ثم ان دلالة ما في المبسوط على ذلك ففي غاية الخفاء
كما لا يخفى على المتتبع الناقد البصير العلم عند الله القدير ولا يجوز للعبد الا الصوم ولو
كفر سيده عنه بالاعتاق والاطعام والاكساء لا يجزيه وفي المجمع لو اطعم مسكينا

واحدا عشرة ايام يجز عند الامام ثم ان كان اليمين متعددة يتعدد الكفارة
ولا يكفر قبل الحنث بالمال او بالصوم لان الكفارة ستر الجناية ولا جناية ومن حلف
على معصية اي على فعل معصية او ترك فرض نفيا او اثباتا ينبغي ان يحنث اي يجب عليه
الحنث لحديث البخاري عن عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم من
نذر ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان يعص الله فلا يعصيه ولا كفارة على كافر وان
حنث مسلما لان انعقاد اليمين تعظيم للباري تعالى والكافر ليس باهل له فتعين
ان الكفر مبطل لليمين ولو ارتد ثم اسلم لا يلزمه الحنث واما تحليف القاضي رجاء
من الكافر النكول فلتعظيم المؤمنين اما حقيقة والكافر صورة ولو عظمه لا يقبل منه و
لا يثاب عليه وقيل لو نذر الكافر بما هو قربة لا يلزمه شيء ومن حرم ملكه وكذا ملك غيره
وفعله كالدخول والخروج وغيرهما كما في المجتبى فلو قال لقوم كلامكم علي حرام فكلم
احدهم حنث بخلاف لا اكلمهم كما في المجمع لا يحرم اي لا يصير حراما عليه لانه قلب المشروع
وهو ليس في وسع العبد وان استباحه بان استباح ما حرمه كفر لان تحريم الحلال يمين
موجب للكفارة كل حل علي حرام بصيغة العموم واما لو قال لزوجته انت علي حرام
ينصرف الى زوجته فتطلق من غير نية على الطعام والشراب فيحنث على ظاهر الرواية
بالاكل والشرب فقط ان لم يكن له امرأة والفتوى على انه تبين امرأته بلا نية فلا يحنث
بالاكل والشرب ولو قال حلال الله او حلال المسلمين علي حرام وله امرأة ولم
ينو شيئا قال الفقيه ابو جعفر وابو بكر الاسكافي وكثير من الفقهاء تبين امرأته بطلقة وان نوى
ثلاثا فثلاث وان قال لم انو طلاقا لا يصدق قضاء لانه صار طلاقا عرفا ولهذا لا يحلف به
الا الرجال ومن نذر نذرا مطلقا او معلقا بشرط سواء كان شرطا يريد كونه كقوله ان شفى الله
مريضا فانه في معنى المنجز ابتداء او شرطا لا يريده كما هو الرواية وان كان الدراية تقتضي عدم
ارادة النذور في المعلق بشرط لا يريده لان الناذر جعله مانعا من فعل ذلك الشرط كالدخول
في قوله ان دخلت الدار فعلي صدقة ما املكه لان التعليق حينئذ يمنع نفسه عن الدخول بخلاف
الاستشفاء وفي رواية يتخير بين الوفاء وبين كفارة اليمين وفي الخلاصة وبه يفتي وعن ابي
حنيفة ان فعل كذا فعلي حجة او صوم سنة او صدقة ما املكه اجزاه عن كفارة يمين وهو
قول محمد ويخرج عن العهدة بالوفاء بما سمى ايضا اذا كان شرطا لا يريد كونه في معنى اليمين
قائلنا ووجد وفى به اي بالمنذور منجزا كان او معلقا كما في ظاهر الرواية والمراد من الوفاء
الوفاء باصل القربة التي التزمها لا بكل وصف التزمه فانه لو عين درهما او فقيرا للصدقة
ومكانا للصلوة فان التعيين ليس بلازم كما حققه الشارح العلامة رحمه الله وكذا لو نذر
بشرط على معصية كان زنيت مثلا يجب عليه الحنث فيكفر حتما فانه حلف على
معصية كما مر فلا تخيير بين الوفاء والتكفير فلا يلتفت الى ما قاله ابن كمال ولا الى ما قاله الصدر
بانهم والنذر على الاغنياء لا يصح كما في القنية الا ان يكون ابناء السبيل بتعيين حرمة

كفارة اليمين اطعام عشرة مساكين او كسوتهم بما يستر عامة البدن

فلا بد من النية

يعتق العبد المحتاج اليه

صوم كفارة اليمين ثلاثة ايام متتابعة

رد ابن كمال

لا يجوز للعبد الا الصوم

والكفارة على كافر حنث مسلما

لو قال كل حلال علي حرام

تعيين الصرف ومكانا ليس بلازم

ما اخذه الاغنياء المترصدون لجلب اموال المضطرين فی مراقد الاولياء ومشاهدهم
كما قدمناه فی باب الزكوة ولو وصل بحلفه فی العبادة او المعاملة ان شاء الله
بالقول بخلاف المعلق بالقلب كالنية بترك عدم الانعقاد وعدم الحنث فالحاصل
ان المشية المتصلة مبطلة للحلف فان كان الانقطاع للتنفس او السعال ونحوه
لا يضر

باب اليمين فی الدخول والخروج والسكنى والاتيان وغير ذلك

اذ لا حصر لكثرتها وبالركوب يكون المذكور رفيه خمسة المعتبر فی الايمان الالفاظ لا الاغراض
ولهذا حكم الشارح اذا حلف لا يهدم بيتا فهدم بيت العنكبوت انه يحنث بانه خطاء
حلف لا يدخل بيتا لا يحنث بدخول الكعبة والمسجد والبيعة بكسر الباء معبد النصارى
والكنيسة معبد اليهود والدهليز بكسر الدال ما بين الباب والدار فارسی معرب
اذا لم يصلح للبيتوتة والظلة البناء الذی يكون علی باب الدار من سقف له جذوع اطرافها
علی جدار الباب واطرافها الآخر علی اطراف الجار المقابل له اذا لم تصلح للبيتوتة والصفة
سواء لها اربع حوائط او ثلاثة لا مفتحة واسع وعدم الحنث فی جميع ذلك لبناء الايمان
علی العرف لا علی الحقيقة اللغوية كما نقل عن الشافعی ولا علی الاستعمال القرانی كما
نقل عن مالك ولا علی النية مطلقا كما نقل عن ابن حنبل رجل قال ان اشتريت
لك بفلس شيئا فامرأته طالق فاشتری له بدرهم شيئا لا يحنث كما فی المختصر والظهيرية
حلف لا يشتريه بعشرة حنث باحد عشر ولو حلف البايع لم يحنث به ولو اشتری او باع
بتسعة لم يحنث ومن حلف لا يخرج من الباب او لا يضرب سوطا او لا يشتری بفلس
او ليغدينه اليوم فخرج من السطح وضرب بعصا واشتری بدينار وغدی برغيف لم
يحنث كما ذكره الامام الخلاطی فی مختصر الجامع ولا يحنث فی دار بدخولها لان الوصف
فی الغائب يعتبر وفی حصر الدلائل لو حلف بانه لا اضع قدمی فی دار فلان انه يحنث
بالدخول فيها حافيا او راكبا ولو حلف لا يدع فلانا يدخل هذه الدار وان كان لا يملك
هذه الدار فمنعه بالقول لا يحنث اذا دخل وان كان يملكه يحنث لان المنع فی الملك بالقول
والفعل حلف لا يدخل هذا المسجد فهدم ثم بنی مسجدا آخر حنث لان اسم المسجد
باق وكذا الدار حلف ليقضين دينه عاجلا فقضاه فيما دون الشهر لم يحنث
حلف لا يدخل ببغداد فمر بها فی سفينة قال محمد يحنث وقال ابو يوسف لا يحنث
وان قدم الی الشط ما لم يخرج اليه وعليه الفتوی كما فی الكبری ولا يصير مقيما
ان كان اهله ببغداد حلف لا يدخل الفرات فدخل بسفينة فی الفرات او جسرا لا يحنث
حتی يدخل الماء لانه لا يسمی داخلا فی الفرات خربة يحنث لم يبق فيها بناء اصلا
فاما اذا نزل بعض حيطانها وبقی البعض فهذه دار خربة فينبغی ان يحنث فی
المنكر الا ان تكون له نية كما قاله كمال الدين بن الهمام وفی هذه الدار يحنث لان
الوصف فی الحاضر المعين لغو وان بنيت دارا اخری بعد الانهدام لان الاسم باق كما

يقال دار عامرة ودار غامرة وبهذا يتعين الحنث فيما اذا قال لا يدخل هذا المسجد
فهدم فصار صحراء ثم دخله وهو مروی عن ابی يوسف قال هو مسجد وان لم
يكن مبنيا وهذا لان المسجد عبارة عن موضع السجود وهو موجود فی الخراب
ويؤيده ما ذكر فی البدايع ان المسجد اذا خرب واستغنی الناس عنه انه يبقى مسجدا
الی يوم القيمة وهو المفتی به كما صرح الحاوی وهكذا فی الهداية لكن لا يخفی انه اذا
قال هذه الدار بالاشارة يحنث بالدخول فيها خربة لان الاشارة للتميز والاعتنا
ببنائها كما قال اهل المعانی فی قوله تعالی ربنا ما خلقت هذا باطلا حتی قيل بسبب
اعتناء الدارية اذا كان الدار المشار اليها بستانا او رحی او بيتا يحنث بخلاف اذا
قالها منكرة حيث لم يحنث بالتغير وكونها خربة وكون لغو الوصف فی الحاضر من
البديهيات كما اذا قال لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا كما قاله صدر الشريعة واما ما
قاله ابن فرامرز من ان البناء وصف فی الدار من المخترعات فبنی عليه ما بناه سامحه
الله تعالی وكون الذراع وصفا امر آخر علی ان الفرق بين الوصف والقدر يشهد عليه
الآله فليراجع اليه لو حلف لا يدخل دار فلان فاستعار فلان دار جاره واتخذ
فيها وليمة ودخل الحالف لا يحنث وان جعلت بستانا او مسجدا او حماما او
بيتا سواء كان البيت منكرا او معرفا بخلاف الدار ولو حلف لا يدخل حماما
فدخل مسلخه لا يحنث وكذا اذا غلب الماء عليها وجعلت نهرا فدخل لانها لم تبق
دارا اعرض عليه اسم آخر كهذا البيت فهدم او بنی الآخر توضيح لما سبق ولو لم يسم
فقال لا يدخل هذه فانه يحنث بدخولها علی حال لان اليمين انعقدت علی العين و
هی باقية دون الاسم كما فی الذخيرة حلف لا يدخل هذا الفسطاس وهو مضروب
فی موضع ونقض من هناك ونصب فی موضع اخر مدخله حنث لانه دخل هذا الفسطاط
كما فی الكبری ومن هذا يعلم ركاكة ما قاله ابن فرامرز ان الدار كالبناء فافهم معه
دراهم فحلف ان لا ياكلها فاشتری بها دنانير او فلوسا ثم اشتری بالدنانير او
بالفلوس طعاما فاكله يحنث وان اشتری بها عروضا فباعها فاشتری به الطعام
فاكله لم يحنث لان النقدين اثمان والعروض ثمن ولو حلف علی دراهم عنده لا
ينفقها فقضا بها دينا عليه يحنث لان قضاء الدين نفقة علی نفسه كما فی الفتاوی
القاضيه والواقف علی السطح داخل لان السطح من الدار ولهذا اذا خرج المعتكف
الی سطح المسجد لا يفسد اعتكافه فاذا حفر سردابا تحت دار فلان فدخل ذلك
السرداب او القناة لم يحنث لانه لم يدخل ولو كان للقناة موضع مكشوف فی الدار
ان كان كبيرا يستقی منه اهل الدار فاذا بلغ ذلك الموضع حنث لانه من مرافق
الدار الا اذا كان للضوء فانه لا يعد من مرافقها وفی طاق الباب لا ای ليس بداخل
ودوام اللبس والركوب والسكنی يوجب الحنث فيما اذا حلف لا يركب هذه الدابة

المعتبر فی الايمان الالفاظ لا الاغراض

المسجد يبقى مسجدا ولو كان مغارة
ان المسجد اذا خرب يبقى مسجدا الی يوم القيمة

رد ابن فرامرز

الضوء لا يعد من المرافق

وبالكف اذا حلف لا يركبها يحنث

لا يحنث بالاستمرار اذا كان فيها

وهو راكبها ولا يلبس هذا الثوب وهو لابسه او لا تسكن هذه الدار وهو ساكنها
كانت ... فان المكث في هذه الافعال بعد الحلف كالابتداء بها لان البقاء فيها بتجدد
الامثال والا فالعرض يستحيل البقاء لا دوام الدخول فاذا حلف لا يدخل هذه
الدار وهو فيها لا يحنث بالاستمرار فيها فانه غير ممتد كالخروج لا يسكن اذا كان مستقلا
واما اذا كان تابعا كالابن الكبير الساكن مع ابيه فانه بترك متاعه واهله لا يحنث
هذه الدار او البيت او المحلة فخرج وبقي متاعه واهله حنث لانه يعد ساكنا ما دام
اهله ومتاعه فيها لكن ذلك بالاسكان لانه لو بقي فيها لطلب المنزل والدواب للنقل
لا يحنث كما في شرح العلامة وقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى يحنث اذا لم ينقل متاعه
كله بحيث لو بقي منه وتد لان السكنى ثبت بالكل فيبقى ببقاء شيء منه وقال ابو
يوسف يعتبر بقاء الاكثر لان نقل الكل قد يتعذر فلا يحنث اذا نقل الاكثر والاكثر
وعليه الفتوى وفي المبسوط لو بقي وتد او قطعة حصير فلا يحنث وهذا الاختلاف
في الامتعة واما في الاهل فلا بد من النقل بالاجماع كما قاله فخر الدين وقال محمد المعتبر نقل
ما تقوم به ضرورته وهذا ارفق بالناس وعليه الفتوى ولو ابت المراة ان تنتقل وغلبته
وخرج هو ولم ترد العود اليه او منع هو من الخروج او منع متاعه فتركه او وجد باب
الدار مغلقا فلم يقدر على فتحه ولا على الخروج منه لم يحنث بخلاف ما اذا قال ان لم
اخرج من هذا المنزل اليوم فامراته طالق فقيد ومنع من الخروج لو قال للمراة
ان لم تجيء الليلة الى البيت فانت طالق فمنعها والدها حنث فيهما على الصحيح و
علله الزيلعي بان شرط الحنث في مسئلة الكتاب الفعل وهو السكنى وهو مكره فيه
وللاكراه اثر في اعدام الفعل والشرط في تلك المسئلة عدم الفعل ولا اثر للاكراه
في ابطال العدم انتهى ولو كانت اليمين في جوف الليل فلم يمكنه الخروج حتى اصبح
لم يحنث ولو اشتغل بطلب دار اخرى لينقل اليها المتاع فلم يجد ايا ما لم يحنث لانه
لا يعد ساكنا وكذا لو كان له امتعة كثيرة فاشتغل بنقلها بنفسه وهو يمكنه ان
يستكري دابة فلم يستكر لم يحنث هذا اذا كان الحالف ذا عيال منفردا بالسكنى
واما اذا كان ساكنا في عيال غيره كالابن في بيت ابيه او بالعكس او الزوجة في بيت
الزوج لم يحنث بترك المتاع كما في رمز الحقايق رجل اجر داره سنة ثم قال والله
لا اتركك في داري ولا يقدر اخراجه لعدم انقضاء المدة فاذا قال له اخرج عن داري
لا يحنث كما في الواقعات الحامدية وفي مجمع النوادر حلف انه لا يسكن مع فلان
في دار بعينها فاقتسماها وجعلا بينهما حائطا وجعل كل واحد له بابا وغلقا
وسكن كل واحد منهما في حيز يحنث في رواية عن الامام ولا يحنث عنه في رواية
اخرى ولو قال لا يدخل دار فلان وللفلان دار اخرى في الكبرا وانعله لا يحنث حلف
لا يدخل دار فلانة فدخل دارها وزوجها ساكن فيها لا يحنث لان الدار تنسب

الى الساكن والساكن زوجها ولو قال ان دخلت دار فلان فامراته طالق فدخل
دار الامراة فلان وفلان ساكن فيها ان لم يكن لفلان دار ينسب اليه سوى
هذه الدار حنث لان الحالف اراد هذه الدار ولان السكنى للرجل والمراة
تابعة والدار ينسب بالسكنى والكل من الكبرى بخلاف المصر لانه في العرف
لا يعد ساكنا فيه وكذا البلد والقرية كما في الهداية لا يخرج بان حلف ان لا يخرج من

اذا خرج محمولا مكرها لا يحنث وبخروجه بنفسه يحنث

المسجد فاخرج انسان محمولا بامره حنث لان فعل المامور يضاف الى الآمر
كما اذا ركب دابة فخرجت وبرضاه لا بامره او مكرها لا اي الحامل اخرجه مكرها
او راضيا بلا امره لا يحنث فاذا خرج بنفسه مكرها يحنث لان الاكراه لا يعدم الفعل
عندنا كما قاله ابن الهمام حلف لا ياكل هذا الطعام فاكره عليه حتى اكله حنث ولو
اوجر في حلقه لا يحنث وحاصله ما ذكره الصدر انه اذا اخرج بامره حنث وان اخرج
بلا امره مكرها او راضيا لا يحنث لان الانتقال بلا امر لا بمجرد الرضا كلا يخرج
الا الى الجنازة فخرج اليها ثم اتى حاجة لا يحنث لان الاتيان اليها بعد الخروج المستثنى
وهو ليس بمعتبر لا يخرج او لا يذهب الى مكة فخرج من عمران مصره والا لا يحنث
كما في الظهيرية يريدها ثم رجع حنث وفي لا ياتيها لا يحنث لان الخروج هو الانفصال
من الداخل الى الخارج واما الاتيان فعبارة عن الوصول واختلف في الذهاب
فقيل هو كالاتيان وقيل كالخروج وبهذا الفرق اختلف الاحكام بين الخروج والاتيان
والذهاب ليأتينه فلم ياته حتى مات الحالف او المحلوف عليه حنث في آخر

فاخرج قبل لا يحنث
ولو قال صح

حياته لان البر كان ممكنا قبله فحنث بفوته ليأتينه ان استطاع فهي استطاعة الصحة
وسلامة الآلات ورفع الموانع وقال الرجل لاصحابه ان لم اذهب بكم الليلة الى
منزلي فامراته طالق فذهب بهم بعض الطريق فاخذهم عسس فحبسهم لا تطلق
... امراته كما في المحيط لكنه مخالف لما قدمناه عن الزيلعي وفيه قال ان لم تجيئي
بمتاع كذا غدا فانت طالق فبعث به مع انسان قال ان كان مراده وصوله عين
المتاع اليه لا يحنث وان كان غرضه ان تحمل بنفسها يحنث وان نوى القدرة دين
اي صدق فيما بينه وبين الله تعالى لا تخرج الا باذني شرط لكل خروج اذن لان

فبالاذن يحل اليمين

المستثنى خروج مقرون بالاذن بخلاف الا ان فيما اذا قال لا تخرجي الا ان آذن
لك وحتى آذن لك فيأذن مرة ينحل اليمين فاذا خرجت بعد لا يحنث ولو
ارادت اي تهيأت المراة للخروج فقال الزوج ان خرجت فانت طالق فاذا

الحلف بعد ما قال

جلست ساعة ثم خرجت لا يحنث فكانه قال ان خرجت في ساعته او ضرب عبده
فقال ان ضربت تقيد به فيكون من قبيل اليمين الموقتة فيكون فعل الخروج والضرب
... كاجلس فتغد عندي فان الحلف يقيد بالحال فقال ان تغديت فعبدي حر
فتغدى في الحال يحنث فاذا تغدى في يومه في منزله لا يحنث وركب عمده عند

المحلوف عليه فيما لو حلف لا يركب دابة فلان مركبه اى مركب دابة عبد فلان لا يحنث
بالركوب على دابة عبد فلان ان ينوى يعنى بشرط النية فى الحلف لدفع احتمال
الاضافة ولا دين به اى لا دين على العبد او كان دينه غير مستغرق وان كان الدين
مستغرقا فلا يحنث وان نوى بما لم يكن الملك للمولى من كسب العبد المديون المستغرق
عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف يحنث فى الوجوه كلها اذا نوى اذا قال المستقرض اقرضنى
بالمال ولكن ما اخذته يحلف المقرض بالله ان المستقرض ما اقرها زالامن
رشيد الدين فى الفصول العمادية وفى التجنيس ادعى كرما فى يد رجل فاقر المدعى عليه
انه وقف الكرم المدعى به بشرائطه وليس للمدعى بينة واراد تحليفه لياخذ الكرم
ان نكل ليس له ذلك اتفاقا لانه صار مستهلكا بتصيره وقفا وان اراد تحليفه
لياخذ القيمة ان نكل لا يحلفه ايضا على قياس قول ابى حنيفة وابى يوسف لانهما
لا يضمنان قيمة العقار وعلى قياس قول محمد يحلفه وان نكل ياخذ منه قيمة الكرم
وكذا اذا اقر انه وقف على الفقراء وهو فيهم صح اقراره ويكون وقفا كما فى
الفصول العمادية قال على عتقك واجب لا يعتق بخلاف الطلاق وهب
نفس العبد من نفسه يعتق وكذا المكاتب من غير قبول لان العتق لا يرتد بالرد
وبخلاف الدين قال لعبده اشتر نفسك بالف درهم فقال العبد فعلت عتق
لان بيع نفس العبد من العبد اعتاق كما مر حربى اشترى عبدا مسلما واخرجه الى دار
الحرب فابق الى دار الاسلام عتق رجل دخل دار الهند وخرج معه هندى الى
دار الاسلام فقال له الهندى انا عبدك واسلم ان خرج من غير اكراه فهو حر لانه
لم يستول عليه مسلم وقوله انا عبدك اقرار باطل ثم ان الحالف لو قال ان فعل كذا
فانا برئ من الصلوة او القبلة او من صوم رمضان او من الايمان فجميع ذلك يمين
وقال الامام الحاصى يحنث بقوله نعم فى جواب السؤال فى الحلف **باب اليمين**
فى الاكل والشرب واللبس والكلام لا ياكل من هذه النخلة اى كل ما يؤكل منها
حنث بثمرها وبالعصر الا اذا كان تغير بصنعه كالخل والطبخ ولو لم يكن للشجرة
ثمرة يحنث بثمنها ولو حلف لا ياكل عنبا او رمانا فمصه ورمى ثفله وبلع ماءه
لا يحنث وقال هشام عن محمد حلف لا ياكل سكرا فاخذ سكرة وجعلها فى فيه
فبلع ماءها لا يحنث ولو حلف لا ياكل من هذه الشاة يحنث باللحم خاصة
ولا يحنث باللبن ولو عين البسر اى البسورة والرطب اى رطوبته واللبن
لا يحنث برطبه فى تعيين البسر وتمره بالتاء المثناة فى الرطب المعين وشيرازه
فى اللبن المعين لان البسورة والرطوبة داعية الى اليمين فى الاولين وتقاطر الماء
خرج الشيراز عن كونه لبنا والشيراز الرائب الخاثر الذى استخرج ماؤه بخلاف هذا
الصبى وهذا الشاب فيما اذا حلف لا يكلم هذا الصبى او الشاب فكلمه بعد ان صار

شيخا فانه يحنث لان اليمين تتعلق بالاشارة وهذا الحمل بفتحتين ولد الشاة اى حلف
ان حلف لا ياكل هذا الحمل فاكله بعد ما صار كبشا يحنث لا ياكل بسرا فاكل رطبا
لا يحنث لا يخفى ان تعيين البسر يغنى عن ذكره لكنه اشارة الى كون حكم المعرف والمنكر
واحدا ولو حلف لا ياكل جوازا فاكل منه رطبا او يابسا حنث لان الاسم يتناول الرطب
واليابس جميعا وكذا اللوز والفستق والبندق واشباه ذلك وفى لا ياكل رطبا وهو
ما ادرك من ثمر النخل واحده رطبة او بسرا ولا ياكل رطبا ولا بسرا حنث بالمذنب
بكسر النون اذا بدا الارطاب من قبل ذنبه فذكر صاحب الهداية القمح بكسر القاف
وفتحها وفتح الميم وسكونها ما على التمرة كما قال ارباب اللسان فعلى هذا لا وجه لتصحيح
صدر الشريعة كلام صاحب الهداية فتامل وفيه صورة اربعة وفاقيتان وخلافيتان
والوفاقيتان ما اذا حلف لا ياكل رطبا فاكل رطبا مذنبا واذا حلف لا ياكل بسرا
مذنبا فيحنث فيهما اتفاقا والخلافيتان ما اذا حلف لا ياكل رطبا فاكل بسرا مذنبا
وانا اذا حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا مذنبا فانه يحنث عندهما خلافا لابى يوسف
ولا يحنث بشراء كباسة بكسر الكاف عنقود النخل بسر فيها رطب فى لا يشترى رطبا
لان الشراء يصادف بخلاف الاكل فانه شيئا فشيئا ولهذا يحنث كما اذا حلف لا يشترى
شعيرا ولا ياكل فاشترى حنطة فيها حبات شعير واكلها يحنث فى الاكل دون الشراء
وسمك اى لا يحنث باكل لحم السمك طريا كان او قديدا ما لحا فى لا ياكل لحما لما انه ليس
بلحم فى العرف ولحم الخنزير والانسان والكبد والكرش لحم لان المنشاء فيها الدم فصارت
حقيقة فيحنث باكلها وقال صاحب المحيط هذا فى عرف اهل الكوفة وعندنا لا
يحنث وذكر العتابى وفى اكل لحم الادمى والخنزير لا يحنث وفى الكافى وعليه الفتوى و
شحم الظهر معطوف على بسمك فى شحما اى فيما حلف لا ياكل شحما فاكل شحم الظهر
لا يحنث عند الامام لانه لحم حقيقة وعندهما يحنث لذوابه بالنار كالشحم واما فى شحم
البطن يحنث اتفاقا وفى شحم الظهر وشحم مختلط بالعظم وشحم على ظاهر الامعاء
اختلاف كما فى التبيين والالية فى شحما او لحما اى لا يحنث فيما لو حلف لا ياكل لحما
او حلف لا ياكل شحما باكل الالية فانها نوع مستقل وبالخبز فى هذه البر اى لا يحنث
فى حلفه لا ياكل هذا البر باكل الخبز فعند الامام لا يحنث الا بالقضم من عينها و
عند الامامين يحنث ان اكل من خبزها وفى هذا الدقيق حنث بخبزه ولو سفه لا
لانما يتخذ منه كالخبيص فانه قال ابو الليث اخاف ان يحنث كما فى الظهيرية وكذا
الحكم حلف بالطلاق ان هذه الغرارة حنطة وكذا الاحز انه دقيق ففى الغرارة حنطة
ودقيق لا حنث عليهما كما فى الكبرى لا بسفه لتعين المجازية كما فى عين النخلة و
ان عنى اكل الدقيق بعينه لم يحنث باكل خبزه لانه نوى الحقيقة والخبز ما اعتاده
بلده كخبز البر والشعير كما فى اكثر البلاد ويحنث فى اليمين بخبز الذرة ولا يحنث بالزيد

اليمين تتعلق بالاشارة

فاكل بسرا مذنبا

يحنث فى الاكل لا فى الشراء

لانه لا يسمى خبزا مطلقا الا اذا نواه لانه يحتمله وكذا القطايف والعصيد والططماج
ولو حلف لا ياكل خبز فلانة يحنث بخبز ضاربة في التنور دون التي تعجنه وتهيؤه للضرب
كما في الظهيرية والشواء اذا حلف لا ياكل الشواء والطبيخ على اللحم لا يحنث الا باكل
اللحم دون الباذنجان والجزر الا ان ينوي الحقيقة وان اكل من مرق اللحم يحنث
لانه من اجزائه ولو حلف لا ياكل من طبيخ امرأته فسخنت له قدرا قد طبخها
غيرها لا يحنث لان الطبخ وجد من الاول لا منها قال العلامة المصري ويرد
على المصنف ان الطبخ ليس هو اللحم خاصة وانما هو ما يطبخ بالماء من اللحم
حتى انما يتخذ قليا من اللحم لا يسمى طبيخا فلا يحنث به كما صرح في التبيين
انتهى لكن لا يخفى ان المراد من الطبيخ الكامل وهو الوافر لحمه وبهذا يندفع
ايضا ما اورده على المص في شرحه بما في الخلاصة من انه يحنث بالارز اذا طبخ
فان الظاهر لا يختص الطبخ بالطبوخ باللحم لكن المتعارف امر آخر ويؤيده
ما في البدايع انه لو اكل سمكا مطبوخا لا يحنث لانه لا يسمى طبيخا في العرف والرأس
ما يباع في مصره كرأس البقر والغنم عند الامام وعندهما رأس الغنم خاصة ولا يقع
على رأس الابل بالاجماع والفاكهة وهذا اسم لما يتفكه به قبل الطعام وبعده
التفاح والمشمش والبطيخ عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وذكر السرخسي ان البطيخ
ليس بفاكهة لا العنب والرمان وعندهما من الفاكهة والرطب عند ابي حنيفة
خلافا لهما هذا الخلاف فيما اذا لم يكن له نية فاما اذا نوى فعلى ما نواه بالاجماع والقثاء
والخيار وفي المحيط ان اللوز والجوز من الفاكهة والادام ما يؤكل من الخبز غالبا كما
قاله محمد وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ما يصطبغ به اي ما يختلط بالخبز
كالخل والملح والزيت لكون الادام تابعا والتبعية في الاختلاط اظهر لقيامه به لا اللحم
والبيض والجبن لعدم الاختلاط ومن حلف لا ياكل الا رغيفا فاكل معه البيض ونحوه
نحوه لم يحنث عندهما وحنث عند محمد والغداء التغدي الاكل من الفجر من
طلوع الفجر الى الظهر اي الى زوال الشمس قاصدا به الشبع او اكثر من نصف الشبع
لان اللقمة واللقمتين لا تسمى غداء عادة والعشاء اي التعشي منه اي من الزوال
الى نصف الليل والسحور منه اي من النصف الى الفجر ان لبست او اكلت ونحوه
ولم يذكر الثوب والطعام والماء وفي القنية حلف ان لا يشرب الخمر فشرب العصير
المسكر يحنث ونوى معينا لم يصدق اصلا لا قضاء ولا ديانة لو حلف لا اغتسل
ولا ينكح وعين من جنابة او امرأة وكذا لا يتزوج امرأة ونوى كوفية بخلاف
نية الجنس لكونها عربية او حبشية فان الاول تخصيص الصفة فلا يصح اصلا
وكذا في لا اركب ولا اسكن لا يصدق اصلا وخرج من هذا الاصل ما لو حلف
بان قال ان خرجت فعبدي حر ونوى السفر يصدق ديانة الا اذا نوى الى مكان

مخصوص كبغداد لا يصدق اصلا وفي الواقعات اذا استحلف الرجل بالله و
هو مظلوم فاليمين على ما نوى وان كان ظالما فاليمين على نية من استحلفه وبه اخذ ابو
حنيفة ومحمد فالعبرة بنية الحالف اذا لم يكن ظالما وفي اليمين بالطلاق اليمين على
نية الحالف ولو زاد ثوبا وطعاما وشرابا دين اي تقبل منه نية التخصيص ديانة لا
قضاء فان النكرة في الشرط تعم وقال العيني لو حلف لا يشرب شرابا يدخل فيه
الخمر حتى تلزمه الكفارة لشربها لكونها شرابا حقيقة لو حلف لا يشرب من دجلة
فيمينه على الكرع وهو تناول الماء بالفم ولا يحنث لو شرب باناء او بيده بخلاف
ماء دجلة فانه يحنث بالشرب من اناء وغيره ولو شرب من نهر آخذ من الفرات لا يحنث
اذا قال عن ماء الفرات حيث يحنث ان لم اشرب ماء هذا الكوز اليوم وكذا الشهر
والجمعة فكذا اي عبدي حر مثلا ولا ماء فيه والظاهر ان لا فرق بين صب الحالف وبين
صب غيره وبين انصباب الماء منه من غير فعل احد او كان فيه الماء فصب او اطلق عن
قيد اليوم ولا ماء فيه لم يحنث وان كان فيه ماء فصب حنث والحاصل ان مسئلة الكوز
على اربعة اوجه وجهان في المقيدة فهي على وجهين اما ان لا يكون فيه ماء اصلا او كان فيه
ماء وقت الحلف ثم صب قبل مضي الوقت وفي كل منهما لا يحنث لعدم انعقاد اليمين في الاول
وبطلانها عند الصب في الثاني عندهما واما المطلقة فعلى وجهين اما ان لا يكون فيه ماء اصلا
فلا يحنث لعدم انعقاد اليمين او كان فيه وصب فانه يحنث لانعقادها لامكان البر ثم
يحنث بالصب لان البر يجب عليه كما فرغ فاذا صب فقد فات البر فيحنث في ذلك الوقت
او مات الحالف والماء باق كما افاده العلامة واجاد واطلق المص في عدم الحنث في المسائل
الثلاث لكنه مخالف لما ذكره الاسبيجابي من التقييد بعدم العلم بان لا ماء فيه واذا علم بان
لا ماء فيه يحنث بالاتفاق لانه اذا علم وقت يمينه على ماء يخلق الله تعالى فيه وقد تحقق العجز
فيحنث فالظاهر ان اطلاق المص نظرا الى ما روي عن ابي حنيفة في رواية اخرى انه لا يحنث
علم او لم يعلم وهو قول زفر رحمه الله تعالى حلف ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر
ذهبا حنث للحال عندنا لان الصعود كصعود الملائكة وتقليب الحجر باعدام الاجزاء
الحجرية وابدالها باجزاء ذهبية امكان بلا شك وقال زفر رحمه الله لا ينعقد لاستحالتها
عادة فان اليمين موقتة لا يحنث حتى يمضي ذلك الوقت فلو مات قبله لا حنث عليه قال
العلامة لو حلف على الترك بان قال ان نزلت من السماء فعبدي حر لم تنعقد يمينه لان القول
المتصور في غير المقدور فاعترض عليه بعض فضلاء العصر لان الحنث في صورة الفعل مترتب على
امكان الصعود والتقليب فيثبت الاقتدار في الترك ايضا لكن لا يخفى الامكان غير الاقتدار
بينهما مسافة عظيمة لا يكلمه فناداه وهو نائم فايقظه حنث وشرط الايقاظ رواية المبسوط
الا باذنه مشتق من الاذان وهو الاعلام او من الوقوع من الاذن وهما لا يتحققان الا
بالسماع فان اذن ولم يعلم فكلمه حنث لوصول الكلام الى سمعه في الاولى وتحقق السماع

ان اكل من مرق اللحم يحنث

رد ابن نجيم

في العرف الطبيخ مطلق

الفاكهة اسم لما يتفكه قبل الطعام وبعده

الطلوع الفجر

وفي الطلاق اليمين على نية الحالف وان كان الحالف ظالما فاليمين بنية المستحلف

كوز لا ماء فيه لا يحنث

اذا قال لا يشرب من الفرات الماء

مسئلة الكوز على اربعة اوجه

قول زفر رحمه الله

تقليب الحجر امكان

قول زفر رحمه الله

في الثانية لا يكلمه شهرا فهو من حين حلف ولو لم يذكر الشهر تابد اليمين قال العلامة
المصري في الاشباه وفرع على ذلك من الفقه ما اذا لا يكلمه فكلمه نائما يحنث لسبع
فانه يحنث اقول هذا التفريع من العلامات غريب فان الذي شرط قصده الصادر
منه الكلام فلم يتم كلام النائم الصادر منه كلاما بعضهم فاين هذا من مخاطبة
اليقظان للنائم رجل حلف لا يكلم فلانا فمر المحلوف عليه بالحالف فقال الحالف
يا حائط اسمع كذا ويا حائط كذا لكذا ليعلم ان مثل هذا وقع لا يحنث لما روى ان عبد الرحمن
بن عوف حلف ان لا يكلم عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنهما فكان اذا مر به فيقول يا حائط
اسمع كذا لانه لم يكن ثمة من يخاطبه فلم يكن مكلما اياه كذا في المزيد والتجنيس في باب الكلام
اذا حلف لا يكلم فلانا فناداه من بعيد بحيث لا يسمع لا يحنث في يمينه نص على هذا في
كتاب الايمان لان شرط الحنث دخول الكلام معه ولم يوجد من شرح منية المصلي
لابن امير الحاج الحلبي قبيل قوله والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي الحادي في
كتاب الصلوة لو حلف لا يدعو فلانا فدعاه بالفارسية حنث اجماعا لا يتكلم فقرأ القرآن
او سبح لم يحنث لان كلا من القارئ والمسبح لا يسمى متكلما عرفا سواء كان في الصلوة
بالاتفاق او في خارجها على ما اختاره خواهر زاده يوم اكلم فلانا على الجديدين اي
على الليل والنهار فان كلمه في الليل والنهار حنث وفي النوادر حلف لا كلمت فلانا
مكاتبه او ارسل رسولا اليه لا يحنث عند الامام فان عنى النهار خاصة صدق قضاء
وديانة لان نوى حقيقة الكلام المستعمل فيه وعن ابي يوسف يصدق قضاء وليلة
الكلمة على الليل لانه حقيقة في سواد الليل كالنهار للبياض بخلاف اليوم وانه
في مطلق الوقت ولو قال ولو قال حرامست مرا با تو سخن گفتن ولو كلمه يلزمه الكفارة
كما في قاضيخان ان كلمته الا يقدم زيدا وحتى او الا ان ياذن او حتى فكذا فكلم قبل قدومه
او اذنه حنث وبعدهما اي بعد القدوم والاذن لا يحنث لان اليمين منتهية بعدهما لان
حتى للغاية والا وان كان في الاستثناء لكن هنا مستعار للغاية وان مات زيد بطل
الحلف لفوت الغاية لا ياكل طعام فلان ولا يدخل داره او لا يلبس ثوبه ولا يركب دابته
او لا يكلم عبده ان اشار وزال الملك وفعل يحنث كما في المتجدد وان لم يشر لا يحنث
بعد الزوال اي زوال الملك وحنث بالمتجدد وفي الصديق والزوجة في المشار حنث
بعد الزوال وفي غير المشار لا وحنث بالمتجدد وذلك انه اذا اضاف ولم يشر لا يحنث
بعد الزوال في الكل لانقطاع الاضافة ويحنث في المتجدد بعد اليمين في الكل لوجودها
واذا اضاف واشار فانه يحنث بعد الزوال والمتجدد ان كان المضاف لا يقصد بالمعاداة
والا حنث وفي العبد اختلاف فالمذهب انه كالدار لا يقصد بالمعاداة وروى ابن
سماعة انه كالصديق في المجمع حلف ليقضين دينه في غد فقضاه قبله قال الامام
لا يحنث وكذا لو قال ليشربن الماء الذي في هذا الكوز في غد فاهرق قبل الغد

يسقط يمينه ولا يحنث حلف انه لا يهب لفلان هبة فتصدق عليه بصدقة قال الامام
لا يحنث لو حلف لا يسكن هذه الدار فلم يجد المفتاح ليخرج الا بعد ساعة لا يحنث
ما دام في طلب المفتاح حلف ان لا يعطي زكاة ماله فمر على العاشر واخذ منه
الزكاة جاز عن زكاته ولا يحنث وفي الكبرى كان لرجل على آخر دين فاتى ان لا
يعطيه فقال الطالب فقال الطالب ان لم اخذ منك غدا فامرأته طالق و
قال المطلوب ان اعطيتك فامرأته طالق فالخلاص فيه ان يمنع المطلوب حق
الطالب فيجيء الطالب فياخذ منه جبرا ولا يحنث واحد منهما لانه انعدم شرط
حنثهما ولو قال والله لاقضين مالك اليوم فاعطاه ولم يقبل ان وضعه بحيث
ينال يده اليه لو اراد لا يحنث لانه صار قابضا وكذا اذا دفع الى القاضي لا يحنث
وبعيني لا يكلم صاحب الطيلسان معرب من تيلسان وهو لباس العجم فباعه
فكلمه حنث لان الغرض الامتناع عن الكلام بصاحبه لا بالطيلسان حتى لو كلم
المشتري لا يحنث وذكر للتمثيل والا فالحكم كذلك في الطعام وغيره ولو كاتبه او
ارسل اليه رسولا او اشار اليه لا يحنث ولو سلم على جماعة وهو فيهم حنث لان السلام
الجميع وان نواهم دونه دين لا قضاء ولو قال السلام عليكم الا واحدا لا يحنث ولو كان
الحالف اماما لا يحنث بالتسليمتين ولو كان المؤتم هو الحالف فكذلك ولو سبح او فتح
عليه في الصلوة لا يحنث وفي خارجها يحنث ولو قرع الباب فقال من هذا يحنث
ولم تكلم من بعيد ولو قال الحالف افعل يا حائط كذا او كذا وقصد سماع الرجل المحلوف
عليه لا يحنث كما مر ولو قال الحالف لغيره ان ابتدأتك بالكلام فعبدي حر فاذا التقيا
فسلم كل واحد منهما على الآخر لا يحنث وبطلت اليمين لتكلم كل واحد منهما بالآخر
وعدم الحنث لانه لم يوجد منه الكلام بصفة الابتداء والبداية وان قال لامرأته ان
ابتدأتك بالكلام تكن طالقا وقال المرأة ان ابتدأتك بالكلام فعبدي حر
وبعد ذلك اذا كلمها لا تطلق امرأته لان المبتدأة كان المرأة ولم يكن هو فكان
بارا في يمينه الزمان والحين معرفهما ومنكرهما ستة اشهر اثباتا ونفيا وان اراد
به زمانا معينا ونواه يصح نيته وان لم ينو به شيئا لا يكلمه ستة اشهر قال الامام ذلك
في قوله لا كلمت فلانا حقبا كما في المجمع والدهر والابد العمر زمان حياة الحالف ودهر
منكر مجمل كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا ادري ما هو والايام ايام كثيرة و
الشهور والسنون عشرة نهاية الجمع الاقل ومنكرها ثلاثة وهي ادنى اقل الجمع انتهى
قال العلامة في الاشباه لا يجوز تعميم المشترك الا في اليمين اقول على هذا لو حلف لا يكلمها
ايام قرئها لا يكلمها ابدا الشمول ذلك للطهر والحيض حلف لو فعل الفعل الفلاني يكون
محروما من شفاعة الرسول معاذ الله تعالى ثم فعل يلزم عليه كفارة اليمين لو قال
لامرأته لو دخلت فراشك لاكون راميا الحجارة على الكعبة ودخل لا يلزم عليه شيء

ولو قال ان كنت اما ما لكم لاكون ممن رمى الحجارة الى الآلهة معاذ الله تعالى وممن قال
بالآلهين اثنين يلزم عليه كفارتان رجل سكن مع رجل في دار وقال ان لم اخرج غدا
من هذه الدار زوجتي طالق ثلاثا فخرج وخلى متاعه وزوجته فيها ثم سكن فيها
بعد مدة تطلق امرأته ثلاثا كما قاله صدر الشريعة في كتاب الايمان ولو قال والله
وبالله ما اتزوج فلانة فتزوجها يلزم عليه كفارتان قالت امراة لزوجها ان
وطئت على امة كان الله تعالى شهيدا انى لا اعامل معاملة الازواج فوطئ الامة على
يلزم عليها كفارة وفي قاضيخان في كتاب الايمان في فصل السكنى حلف انه لو سكن مع فلان
تكون زوجته منه طالقا فسكن معه ثلاثة ايام لا تطلق امرأته في اقل من خمسة عشر يوما
وفي العمادية في الفصل السادس والعشرين هند قالت لزوجها انت على حرام حين
الغضب ثم رضيت بالجماع يلزم عليها الكفارة اليمين رجل دفع كفارة اليمين او الصدقة
المنذورة الى والدته التي تلزم نفقتها لا يجوز كما صرح قاضيخان في كتاب الزكوة الى
والديه واجداده وجداته وكل من لا يجوز دفع الزكوة اليه لا يجوز صرف الكفارة او
الصدقة المنذورة اليه لو قال لو فعلت الفعل الفلاني كلما تزوجت امرأة فهي
طالق ففعل ثم تزوج امرأة تكون طالقا قال لو كان الامر كذلك ومن تزوجها
واتزوجها تكن طالقا ثم كان الامر خلافه فنكح بالفضولي جاز ثم اراد التزوج
فلابد من فضولي ايضا الآن ينحل اليمين بنكاحه بنفسه قال ان البس اللباس
الفلاني لاكون ممن رمى الحجارة الى الآلهة واكون زانيا بامي فلبسه يلزم عليه كفارة
فقط قال لو افعله يكون الف درهم نذرا على ادفعها الى ستيد فدفع اليه بعد ان حنث
عشرة دراهم وفرغ له المدفوع له الباقي لا يسقط وكذا لو نذر ثم كان فقيرا لا يسقط
عنه النذر ولو قال لو اخذت ولو قال لو اخذت المال الموصى به يكون حراما فانه
عليه ثم اخذ منه لا يكون حراما ان كان فقيرا رجل حلف بانه لا يشرب خمرا لو شرب
يكون امرأته طالقا ثم مسك يد الحالف زيد وعمرو فوضع الشراب في فمه جبرا فنزل
يقع الطلاق على زوجته لما صرح قاضيخان رجل حلف بطلاق امرأته ان لا يشرب
المسكر فصب في فمه ودخل جوفه قالوا ان دخل جوفه بغير فعله لا يكون حانثا فان
شرب بعد ذلك يكون حانثا ولو صب في فيه مكرها ثم شربه بعد ذلك حنث
ولو قال اوفيت حقي والله وبالله قبل يلزم عليه تجديد الايمان ولو قال بحق الله
او بحق ما تلوته الاول يمين لما صرح في الفتاوى القاعدية ولو قال وحق الله لا يكون
يمينا في قول ابي حنيفة ومحمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه في رواية يكون
يمينا وفي قاضيخان في كتاب الايمان لو قال بحق الله لا افعل كذا يكون يمينا لان الناس
يحلفون به وفي الفتاوى الخاصية قال انا بريء من المصحف فحنث فعليه كفارة
وكذا لو قال من كل آية في المصحف قال ان كنت فعلت كذا فهو بريء من القرآن

وهو يعلم انه كاذب يخاف عليه ان يصير كافرا ان فعلت كذا ما دمت ببخارا فامرأته
طالق فخرج من بخارا ثم رجع ففعل لا يحنث لانه انتهى اليمين وكذا اذا قال
لامته ان وطئتك ما دمت في هذه الحجرة فانت حرة ووطئها في حجرة اخرى
او لم يطأها ثم رجع الى هذه الحجرة ووطئها فيها لا يعتق لان بالتحول انتهى اليمين

باب اليمين في الطلاق والعتاق

لو قال ان ولدت فانت كذا اي انت
طالق او قال لامته ان ولدت فانت حرة حنث طلقت المرأة وعتقت الجارية
وانقضت العدة بالميت لانه ولد في حق غيره لا في حق نفسه كما في الكافي بخلاف
فهو حر لو قال لامته ان ولدت ولدا فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي
وحده عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا يعتق واحد منهما لتحقق الشرط بولادة
الميت ولابي حنيفة رحمه الله تعالى ان يطلق الاسم بتقييد وصف الحيوة لانه قصده
اثبات الحرية وهي حكمية تظهر في دفع تسليط الغير فلا تثبت بالميت فلتقييد بوصف
الحيوة واعترض على لبعض الاخوان في اثناء مطالعة هذا المحل وهو ما قال ان اشتريت
عبدا فهو حر فاشترى عبد الغيره ثم اشترى عبدا لنفسه لا يعتق الثاني لانحلال
اليمين بالاول ولم يتقيد ضرورة وصفه بالحرية بعبد لنفسه اجبت بان المشترى للغير
محل للاعتاق لصحته موقوفا على اجازة مالكها فينحل اليمين ولم يحتج الى اضمار الملك
بخلاف الميت لا يصح ايجاب العتق فيه لا موقوفا ولا منجزا اول عبد املكه فهو حر
فملك عبدا عتق لان الاول اسم لفرد سابق وقد وجد ولو ملك عبدين معا ثم آخر
لا يعتق واحد منهم من الثلاثة لانعدام التفرد في الاولين والاولية في الثالث ولو زاد
وحده عتق الثالث فيما لو قال اول عبد اشتريته واملكه وحده فهو حر فملك عبدين
ثم ملك آخر عتق العبد الثالث لان المراد التفرد في حال سبب الملك وكذا اذا وصف
الاول بوصف آخر كما قال اول عبد اشتريته بالدنانير فهو حر فاشترى عبدا بالدراهم او
بالعروض ثم اشترى عبدا بالدنانير فانه يعتق ولو قال آخر عبد املكه فهو حر فملك له
عبدا ومات السيد لم يعتق لان الآخر فرد لاحق ولا سابق له حتى كان لاحقا فلو
اشترى عبدا ثم عبدا اعتق الآخر لاتصافه بالآخر لكونه فردا لاحقا فيعتق من جميع المال
ان كان اشتراه في صحته والا عتق من الثلث عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما من
الثلث على كل حال كل عبد بشرني بكذا والبشارة اسم لخبر سار صدق للمبشر به علم قبل
سمي بها للتغير بشرة الوجه واعترض ان التغيير قد يكون بالخبر الضار فهو ليس ببشارة
عرفا والجواب عنه بان هذا لغة بالنظر الى الاشتقاق واما بالنظر الى الفقه والعرف
والمراد بها الخبر السار فهو حر فبشره ثلاثة متفرقون عتق الاول لتحقق البشارة
من الاول دون الباقين وان بشروا معا عتقوا لتحققها من الجميع وفي المحيط
لو قال اول من بشرني بقدوم فلان من عبيدي فهو حر فارسل بعض عبيده عبدا

لا تطلق امرأته في اقل من خمسة عشر يوما

ان اشتريت عبدا فهو حر

اخر فابلغ ذلك العبد الخبر يعتق المرسل دون الرسول وهو بمنزلة الكتابة ان لم يقل
ارسلني فلان عبدك وان قال يعتق الرسول وصح بشراء ابيه لكفارة لان الرسول
صلى الله تعالى عليه وسلم جعل نفس الشراء فيه اعتاقا لا شراء من حلف بعتقه
كما قال ان اشتريت فلانا فهو حر فاشتراه ناديا به كفارة يمين لا يجزيه لانها
استحقت الحرية باليمين وام ولده ولا ام ولده التي استولدها بالنكاح كما لو
قال ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يمين ثم اشتراها فتعتق لوجود الشرط
ولا يجزيه عن الكفارة لانها استحقت الحرية بالاستيلاد فلا تنضاف الى اليمين من
كل وجه واما عدم الاجزاء في عتق ام الولد في الكفارة فقد مر في باب الظهار وفي المجمع
اذا قال مماليكي او عبيدي احرار فقال الامام يدخل فيه المدبر وام الولد فاما المكاتب
فلا يدخل فيه الا بنية واما المبعض المستسعى فلا يدخل فيه اصلا وقال الطحاوي يدخل
الكل بغير نية ان تسريت اصله ماخوذ من السر وهو ضد الجهر لان التسري قد يخفى عن
الزوجات الحرائر امة فهي حرة صح التعليق لو في ملكه حتى ينعقد اليمين في حقها
لمصادفتها الملك والا اي وان لم تكن في ملكه وقت الحلف لا يصح التعليق كل مملوك لي
حر عتق عبيده وامهات اولاده ومدبره لان الملك ثابت يدا ورقبة فيها لا مكاتبه لكن
الملك غير ثابت يدا فيها هذه طالق او هذه وهذه بلا ذكر خبر فانه اذا ذكر الخبر بان قال هذه
طالق او هذه وهذه طالق ان لا تطلق بل يخير ان وكذا في العتق طلقت الاخيرة وخير في
الاولين وكذا العتق والاقرار كما اذا قال لعبيده هذا حر او هذا وهذا عتق الاخير وله
الخيار في الاولين وفي الواقعات رجل قال لامرأته ما فعلت بالدراهم فقالت اشتريت
اللحم ونحوها فقال ان لم تردي على تلك الدراهم فانت طالق ثلاثا فقالت المرأة
القصاب فقال غاب عني لا يقع الطلاق عليها ما لم يعلم ان تلك الدراهم ذهب او
القيت في البحر لان شرط الحنث لا يتحقق وهو عدم الرد الا باحد هذين الوجهين وفي
موضع آخر منها ان مضى اليوم وقع عليها الطلاق لان شرط الحنث قد وجد والحيلة
في ذلك ان تاخذ المرأة كيس القصاب وتسلمه الى الزوج وقد بر في يمينه وفي فتاوى
العصر برد الوبري والخطيبي الاقرار بالحلف لا يكون اقرارا بالطلاق كما في القنية بخلاف
ما لو قال حلفت بالطلاق كما اذا دعاه رجل الى شرب الخمر فقال لي حلف بالطلاق
وكان كاذبا فيه ثم شرب طلقت امرأته كذا قاله برهان الدين صاحب المحيط باب

اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلوة وغيرها

قدمه على ابواب الكثرة جريان الحلف في تلك التصرفات وكذا ما قبله كثير بالنسبة اليه ما يحنث الحالف
الذي يتولى العقود بنفسه واما اذا لم يتول بنفسه كالامير والقاضي ونحوهما لا يحنث بالامر
ايضا كما في شرح العلامة بالمباشرة لا بالامر لا يحنث بالامر وهو اعم من التوكيل والرسالة
البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال وعن اقرار لان الصلح عن انكار

من القسم الثاني لانه فداء اليمين فيكون اليمين من جانبه سفيرا محضا وكذا الصلح عن دم
العمد والقسمة والخصومة والخصومة وضرب الولد الكبير لان العقد وجد من العاقد الحالف
فاذا كان امرا لا يوجد منه العقد بل يثبت له حكم العقد وفي المجمع اذا حلف ان لا يفعل
شيئا فامر غيره ففعله قال الامام يحنث في الطلاق والنكاح ولا يحنث في البيع والتجارة
الا ان يكون اميرا او ممن لا تجر عادته ان يتولى ذلك بنفسه فانه يحنث على الاطلاق
انتهى وما يحنث بهما اي بالمباشرة والامر المقارن لفعل المامور والا فبمجرد الامر
لا يحنث فانه لو حلف لا يتزوج فوكل به لا يحنث حتى يزوجه الوكيل النكاح وكذا التزوج
بخلاف ما لو قال والله لا ازوج فلانة فامر رجلا فزوجها لا يحنث كما في مجموع النوازل
قال العلامة المصري في الاشباه حلفت لا تتزوج فزوجها ابوها فسكتت حنث اقول
قال الشيخ المقدسي نقل الشارح العلامة عن الخانية لو حلفت الا ان تاذن في التزوج
فزوجها وليها وسكتت لم تحنث وفرق بينهما بان ذا على حد الزواج وقد وجد شرعا
وعرفا وما في الخانية على الاذن ولم يوجد عرفا والايمان مبنية على العرف لكن لا يخفى
انه يشكل عليه مسئلة الفضولي المشهورة فانه لا يقع عليه طلاق مع اجازته بالفعل فكيف
يقع مع السكوت الذي هو الترك وفي المجمع حلف ليتزوجن على امرأته قال الامام
يبر بمجرد العقد فقط ولو قال في مقام عدم الامتنان والله لا شربت لزيد الماء
يريد به قطع المنة ~~قطع المنة~~ فقال الامام يحنث بشرب الماء كما هو شيئا ولو
حلف لا ادخل هذه الدار فباع مالكها لا يحنث الحالف بالدخول اذا قال الساكن
بيتا فسكن بيتا من الجلود او شعر او خيمة قال الامام اذا كان الحالف مصريا لا يحنث
وان كان بدويا يحنث والطلاق والعتق والصلح عن دم العمد والهبة والصدقة و
الاستقراض ولا يصح فيه التوكيل فالامر فيه بالرسالة كما عممناه آنفا وتفسير نحو الدين
بالتوكيل فقط لا يناسب لو قال لله علي ان تصدق بهذا العبد فقتل خطأ واخذ
المولى قيمته فعليه ان يتصدق بقيمته لانه خلفه ولو قال لله علي ان اعتق هذا العبد
لا يجب التصرف بالقيمة لان القيمة ليست بخلف عن العتق رجل وهب نفس العبد
اولم يقبل لو قال المكاتبه ان انت عبدي فانت حر لا يعتق لقصوره رجل اعتق عبده
وفي يده مال فهو للمولى سوى ثوبه لو قال لعبده اشتر نفسك مني بالف فقال اشتريت
عتق لانه بمنزلة قوله انت حر على الف درهم رجل قال لعبد رجل ان وهبك لي
مولاك فانت حر ان كان العبد في يد الواهب وقال وهبته لك لا يعتق قبل اولم
يقبل لان اليمين انحلت قبل القبول وان كان العبد في يد الحالف وديعة وهو بدار
وقال هب هذا العبد فقال وهبته لك عتق لان القبول كان سابقا عبد يخيط
فقال المولى هذه خياطة حر لم يعتق لانه تشبيه لو قال لعبده يا مولى زاده او
قال لو ان حر ان لا يعتق وضرب العبد وكذا الولد الصغير لان الاب يملك ضرب ولده

رد ابن نجيم

والخلع ط

للعبد عتق قبل العبد ط

لا يحنث بالامر ايضا

الصغير فيملك التفويض الى غيره كالقاضي كما في فتاوى قاضيخان واما في ضرب الولد
لو امر غيره فضربها قيل يحنث في يمينه لانها نظير العبد وقيل لا يحنث لانها نظير الولد
والبناء والخياطة والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة وقضاء الدين وقبضه
والكسوة والحمل ولم يبين الشركة والكفالة والحوالة والوصية والاستيمان و
التولية وفي الظهيرية ولو حلف لا يعمل مع فلان في قصاره فعمل مع شريك
فلان حنث ولو عمل مع عبده المأذون لا يحنث لان كل واحد من الشريكين يرجع
بالعهدة على صاحبه ويصير الحالف عاملا مع المحلوف عليه لا العبد المأذون فانه
يرجع بالعهدة على المولى فلا يصير الحالف شريكا لمولاه قال في المحيط حلف لا يكفل
عنه شيئا فكفل نفسه لا يحنث لان كلمة عنه تستعمل في المال لا في النفس ولو كفل عن
كفيله بامره لا يحنث لانه ما كفل عنه وانما كفل عن غيره لو حلف لا يكفل فلانا او لفلان
فكفل بنفسه حنث ولو كفل عنه بالمال لا يحنث وفي المحيط ايضا حلف لا يكفل عن فلان
فاحال فلان على الحالف لغريمه ان كان للمحتال له دين على المحيل يحنث والا فلا لان
في الحوالة ما في الكفالة وزيادة لان فيها التزاما وضمانا وفي الواقعات لا يأتمن
فلانا على شيء فاتاه دراهم وقال انظر لكي هذا ولم يفارقه لا يحنث لانه لا يأتمنه
ولو دفع اليه دابته وقال امسكها حتى اصلي فهو حانث لانه ائتمنه عليها وسئل زين
بن نجيم المصري عن قاضي القضاة لو حلف لا يولي فلانا القضاء فولى من ولاه
فاجاب بالحنث لانه مما لا حقوق له فيحنث بفعل وكيله وهذا يوافق ما في فتاوى
قاضيخان فان العقود انواع ثلاثة منها ما يتعلق حقوقه بمن وقع له العقد لا بالعاقد
كالنكاح كالناكح ومنها ما يتعلق حقوق بالعاقد اذا كان العاقد اصلا التعلق
الحقوق به كالبيع والشراء ومن العقود ما لا حقوق له اصلا كالاعارة والابراء
والقضاء والاقتضاء انتهى ملخصه قال العلامة المصري في الاشباه حلف
ليأخذن من فلان حقه او ليقبضنه ثم اراد ان يأخذ منه يأخذ من وكيل المحلوف
عليه انتهى اقول ذكر في العيون حلف لا يقبض ماله من المطلوب اليوم فقبض
من وكيل المطلوب حنث وان قبض منه متطوع لم يحنث انتهى ودخول اللام على البيع
والشراء كان اشتريت لك دارا والاجارة كان اجرت لك حانوتا والصياغة كان
صغت لك خاتما والخياطة كان خطت لك قميصا والبناء كان بنيت لك
بيتا كان بعت لك ثوبا جميع ذلك من الافعال التي تجري فيها النيابة واللام قبل
المفعول الصريح لاختصاص الفعل بالمحلوف عليه بان كان الفعل بامره اي بامر
المحلوف عليه كان الثوب ملكا او لا فيحنث الحالف سواء كان الثوب للمحلوف
عليه او لغيره ولا يحنث اذا باع ثوبا للمحلوف عليه من غير علم بالاذن وعلى الدخول
والضرب والاكل والشرب من الافعال التي لا تجري فيها النيابة سواء كان اللام قبل

العقود انواع ثلثة

كان الثوب ملكه او لا فيحنث الحالف سواء كان الثوب للمحلوف عليه او لغيره ولا يحنث اذا باع ثوبا مملوكا للمحلوف عليه

الصريح او بعده ودخول اللام على العين كان بعت ثوبا لك لاختصاصها لاختصاص
العين به بالمحلوف عليه بامره او لا فيحنث الحالف ببيع المملوك للمحلوف عليه سواء
كان باذنه او بغير اذنه وان نوى غيره اي غير ما هو ظاهر الكلام صدق عليه فيما
فيه تشديد ومشقة على نفسه ديانة وقضاء بان باع ثوبا مملوكا للمخاطب بغيره
في الصورة الاولى ونوى بالاختصاص الملك فانه يحنث والثانية لما حنث لانه نوى
ما يحتمل كلامه بالتقديم والتاخير ولو نوى ما فيه تخفيف لا يصدق قضاء وان
بعته او ابتعته فهو حر فعقد بالخيار لانه لو حلف لا يبيعه بان قال ان بعته فهو حر
فباعه بيعا صحيحا بلا خيار لا يعتق لانه خرج عن ملكه حنث لوجود الشرط وكذا حنث
بالفاسد والموقوف اذا عقد فاسدا او موقوفا وفي عمدة الفتاوى لو قال كل امرأة
اتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة بنكاح فاسد ثم تزوج اخرى بنكاح صحيح تطلق ولو
قال كل عبد اشتريته فهو حر فاشترى واحدا بشراء فاسد ثم اشترى بصحيح لم يعتق
والفرق ان في النكاح لم يحل اليمين بالنكاح الفاسد فيحل بالصحيح وفي الشراء
انحلت بالفاسد ولكن لم يعتق لعدم الملك ثم بالشراء الصحيح لا يعتق لانحلال اليمين
قبل لا الباطل اي لا يحنث بالباطل لانعدام اصله ان لم ابع هذا العبد فكذا
فامرأته طالق مثلا فاعتق او دبر حنث لفوات المحل قالت المرأة لزوجها تزوجت
علي فقال الزوج كل امرأة لي طالق طلقت المحلفة بكسر اللام وعن ابي يوسف
رحمه الله لا تطلق لان غرض الزوج ارضاءها وهو بطلاق غيرها لكن الظاهر عموم
الكلام حتى لو خصص بالنية لا يصدق قضاء وعلى المشي الى بيت الله او الى الكعبة سواء
كان الحالف في الكعبة او غيرها حج او اعتمر ماشيا فيتم نذره بالمشي وعلى المشي الى
استار الكعبة او باب الكعبة او ميزابها او اسطوانة البيت او الى عرفات ومزدلفة
لا يلزمه شيء فان ركب اراق دما بخلاف الخروج والذهاب الى بيت او المشي الى الحرام
والصفا والمروة حيث لا يلزمه شيء لعدم جريان الالتزام بهذين اللفظين في
العرف عبده حر ان لم يحج العام فشهدا بنحره بالكوفة لم يعتق عند ابي حنيفة وابي
يوسف وقال محمد يعتق وحنث في لا يصوم بصوم ساعة بنية لوجود الشرط وهو
الامساك عن المفطرات على قصد التقرب واعترض عليه ان الصوم الشرعي
هو اليوم وحمل اللفظ على الشرعي اولى من حمله على اللغوي واجاب صدر الشريعة بانه
قد اطلق على ما دون اليوم في اتموا الصيام الى الليل لكنه ليس بجواب للسؤال كما
لا يخفى وفي لا يصوم صوما او لا يصوم يوما بيوم وهو الصوم الشرعي لتصريح المدة
المقدرة وفي لا يصلي حنث بركعة ولو صلى بغير طهارة لا يحنث استحسانا
وفي الصلوة حنث بشفع وهو ركعتان حلف ان لا يؤم احدا لا يحنث لان شرط
الحنث ان يقصد بالصلوة الامامة ولم يوجد فان حلف على رجل بعينه ان يؤمه

ای بان کان ملکه ای ملک المحلوف علیه

کما اذا اشتری فاسدا ثم اشتری صحیحا لا یعتق لانحلال الیمین والعتق

ای لا یحنث بباطل

ای صدر الشریعة

فصلى مع الناس حلفه حنث وان لم يعلم لانه لما نوى الامامة للناس والناس
جماعة فيدخل فيها هذا الواحد كغيره فيتحقق شرط الحنث كما في العمدة ان بست
من غزلك فهو هدى اي يتصدق به بمكة وبهذا اللفظ يكون ملتزما بتصدقه
بمكة بخلاف ما لو التزم التصدق على فقراء مكة حيث يجوز التصدق على غيرها
كما بين في محله لالغاء التعيين فملك قطعنا فغزلته ولبسه ونسج ولبس فهو هدى
يلزم للحالف ان يتصدق بمكة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا ليس عليه شيء
حتى تغزل من قطن ملكه يوم حلف وفي ديارنا دار السلطنة العثمانية الافتاء بقول
الامام رضي الله عنه لان المرأة انما تغزل من كتان او قطن هو ملك زوجها
وفي الديار المصرية الافتاء بقولهما لان المرأة لا تغزل الا من كتان نفسها
او قطنها لبس خاتم ذهب او عقد لؤلؤ ولو مرصعا عندهما لبس حلي ولو
كان الحالف رجلا او امرأة وكذا لو كان للخاتم فص اولا لا خاتم فضة لانه
ليس بحلي عرفا وشرعا لان التختم بالفضة مباح للرجال وبالذهب حرام عليهم
لا يجلس على الارض فجلس على بساط وكذا لو خلع ثوبه فبسط وجلس عليه لا يحنث
بخلاف ما اذا كان الحائل ثوبه لانه تبع فلا يصير حائلا او حصيرا ولا ينام على
على الفراش فيجعل فوقه فراش آخر فنام عليه وفي الواقعات حلف لا ينام
على هذا الفراش فاخرج منه الحشو وقام عليه لا يحنث ظاهرا او لا يجلس
على هذا السرير فجعل فوقه سريرا آخر لا يحنث هذا اذا كان السرير معرفا بالاشارة
واما اذا كان منكرا يحنث بالجلوس على السرير الاعلى كما في التبيين لو حلف لا ينام
على الواح هذا السرير او الواح هذه السفينة ففرش على ذلك فراشا لا يحنث لانه
لا ينام على الالواح كما في المحيط ولو جعل على الفراش قرام بكسر القاف ملاءة
فيها رقم ونقش او على السرير بساطا او حصيرا حنث لانه صار في الاول كمن كان نائما
على الفراش لكونها رقيقة فلا يعد حائلا وفي الثاني يعد جالسا لان العادة في
الجلوس على السرير الجلوس على ما يفرش عليه عرض على مسئلة من مسائل الايمان
قال الحلف في الوعد حرام كذا في اضحية الذخيرة وفي القنية وعده ان يأتيه فلم يأته
لا يأثم انتهى قيل ما وجه التوفيق بين القولين فان الحرام يأثم بفعله وقد صرح
في القنية بنفي الاثم قلت يحمل الاول على ما اذا وعده مع نية الخلف فيحرم لانه من
صفات المنافقين والثاني ما لو نوى الوفا وعرض له مانع وعذر **باب اليمين**
في الضرب والقتل وغير ذلك انما ختم به لان بعض مسائله متعلقة
بالممات وهو آخر الامور فضربتك وكسوتك وكلمتك ودخلت عليك
تقيد بالحيوة لان الالم لا يؤثر بدون الميت حتى ان العامة اتفقوا على ان
الالم في القبور بعد اعادة الحيوة رفع الله عنا عذاب القبر ببركة سيدنا شفيع المذنبين

الهدى تصدق بمكة بخلاف التصدق على فقراء مكة

في دار السلطنة تغزل من كتان زوجها

وبالجلوس على الالواح لا يحنث

العذاب بعد اعادة الروح في القبور

صلى الله تعالى عليه وسلم وكذا الكسوة وهي لا تكون الا بالتمليك ولا يتصور ذلك
في الميت وكذا الكلام لان المراد منه الافهام ولا يتصور ذلك في الميت وكذا
الدخول لان المراد منه الزيارة وفي الميت يزار قبره لا نفسه بخلاف الغسل
والحمل والمس لتحقق جميع ذلك في الميت لا يضرب امرأته فمد شعرها او خنقها
او عضها حنث لتحقق الايلام سواء كان في المزاح او الغضب وقيل في حالة
المزاح لا يحنث حلف ليضربن عبده بالسياط حتى يموت او حتى يقتله فهو على المبالغة
بخلاف ما لو قال ان لم اضربه بالسيف حتى يموت فهو على ان يضربه بالسيف ويموت
ولو حلف ليضربن فلانا بالسيف ولم ينو شيئا فضربه بعرضه بر في يمينه ولو ضربه
بغمده لا الا ان شق الغمد بر في يمينه ان لم اقتل فلانا فكذا وهو ميت ان علم
الحالف به حنث للعجز العادي عن اعادة الحيوة ولو حلف ليقتلن فلانا
الف مرة فهو على شدة القتل والا الا ما دون الشهر قريب فيما اذا حلف ليقضين
دينه الى قريب فالحلف العادون الشهر وهو اي الشهر وما فوقه بعيد وفي الولوالجية
اذا حلف ليقضين دينه قريبا فغاب المحلوف عليه فان الحالف يرفع الامر الى القاضي
فاذا دفع اليه بر ولا يحنث لان القاضي انتصب عن المحلوف عليه نظرا للحالف ليقضين
دينه اليوم فقضاه زيوفا او نبهرجة او ستوقة سواء رد بدل المستحقة في ذلك اليوم
او لا بر لان الزيافة والنبهرجة عيب والعيب لا يعدم الجنس وقبض المستحقة صحيح
لا رصاصا او ستوقة لا يبرأ والبيع بر اي بالدين كما لو حلف ليقضين دينه اليوم
فباع متاعه للدائن بالدين قضاء للمقاصة بمجرد البيع سواء قبض المبيع او لا
لتقرر الثمن في ذمته واما في البيع الفاسد فلا بد من القبض لوقوع المقاصة لا الهبة
فلو وهب الدائن من المديون لانه لا مقاصة في الهبة بل هي اسقاط والقضاء بالمقاصة
فالاسقاط لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض متفرقا
لا يحنث بقبض كله لا يحنث بتفريق ضروري كما لو قبض دينه في وزنتين ولم يتشاغل
بينهما الا بعمل الوزن لان قبض الكل عادة متعذر فهذا القدر لا يعتبر في الحنث ان
كان لي الا مائة او غير مائة او سوى مائة فان غير وسوى من ادوات الاستثناء كالا
فلم يحنث بملكها او بعضها لان غرض الحالف نفي الزيادة على المائة فشرط حنثه
الزيادة على المائة لا يفعل كذا تركه ابدا لعموم النفي ليفعلنه بر بمرة بفعل المحلوف
عليه مرة واحدة ولو تركه بعدها لا يحنث ولو حلفه وال ليعلمنه بكل داعر فاسد دخل
في بلده تقيد من جهة المعنى بقيام ولايته فاذا عزل بطلت اليمين فلا تعود
باعادة التولية لان المقصود منه دفع شره بالضرب او الحبس او القتل فلا يفيد فائدة
بعد زوال سلطنته لعدم قدرته على ذلك والزوال بالموت وكذا بالعزل في ظاهر الرواية
وكذلك السلطان اذا حلف رجلا ان لا يخرج من الكورة الا باذنه فهو على ولاية الكورة

ولو عرض بعرض السيف لا يحنث وبغمده يحنث

للحالف رفع الامر الى القاضي اذا غاب المحلوف عليه

وفي البيع الفاسد لا بد من القبض

اليمين الى العزل ولا يعود ان نصب مرة اخرى

المدينة وكذا لو حلف رب الدين غريمه او حلف الكفيل الذي تكفل بدين المكفول عنه
الا ان يخرج من البلد الا باذنه يتقيد بحال قيام الدين او الكفالة لان المنع لا يصح الا
ممن له ولاية المنع وهو بقيام الدين وكذا لو حلف لا تخرج امراته الا باذنه يتقيد بحال قيام الزوجية
بخلاف ما اذا قال لامراته ان خرجت من هذه الدار فعبده حر ولم يتقيد بالاذن او حلف
لا يقبلها فخرجت بعد ما ابانها او قبلها بعد ما ابانها حيث يحنث لانه لم يوجد فيه دلالة
التقييد بحال قيام الزوجية كما قاله فخر الدين الزيلعي رحمه الله تعالى يبر فيما لو حلف ليهبن
فلانا فوهب له فلم يقبل بالهبة بلا قبول لان المراد بالهبة اظهار الكرم وذلك يتم بها
واختلفوا في ثبوت الملك بالهبة قيل يثبت قبل القبول الا انه يرتد بالرد دفعا للضرر عنه
وقيل لا يثبت لانه لو ثبت لما امكنه في بعض الصور بان كان الموهوب عبدا ورحما من
الموهوب له لانه يعتق عليه كما ملك ولانه لا ولاية على غيره حتى يدخل في ملكه ومثل الهبة
الصدقة والعارية والوصية والاقرار وفي القرض روايتان عن الامام بخلاف البيع
لانها معاوضة تقتضي الفعل من الجانبين وذلك ان عقود المعاوضة كالبيع والاجارة
والقرض والنكاح والسلم والرهن والخلع بالايجاب والقبول وعقد التبرعات بالايجاب
فقط كالهبة والصدقة والعارية والعطية والوصية والعمرى والاقرار والهدية ويحنث
بالفاسد من البيع والهبة كما نص عليه العيني لا يشم بفتح الياء والشين من باب
علم ريحانا لا يحنث بشم ورد وياسمين لان الريحان اسم لما لا ساق له عرفا فلو حلف
لا يشم طيبا فوجد ريحه لم يحنث ولو وصل الرائحة الى دماغه كما قاله كمال الدين [illegible]
البنفسج والورد اذا حلف لا يشتري بنفسجا او وردا فاشترى ورقهما يحنث
على الورق لا على دهنهما فانه لو اشترى دهنهما لا يحنث فانهما يطلق في العرف
على الورق لا على الدهن حلف لا يتزوج فزوجه فضولي واجاز بالقول حنث وكذا لو قال ان
دخلت بنكاحي او بعصمتي وبالفعل لا يحنث وكذا لو قال ان تزوجت امراة بنفسي او بوكيلي
او بفضولي فهي طالق لان قوله بفضولي معطوف على قوله بنفسي والعامل فيه تزوجت وقد
صرحوا بانه حقيقة في القول وداره اي دار المحلوف عليه فيما اذا حلف لا يدخل دار فلان
بالملك والاجارة يحنث اذا دخل دار المحلوف عليه سواء يسكن بالملك او بالاجارة
لان المراد به المسكن عرفا ولا عبرة بتغاير السبب وكذا في العارية هذا بخلاف ما في
القنية من انه لو حلف لا يركب حمار فلان فركب حمارا استاجره فلان او استعاره
فلان لا يحنث وتقدم فيها في مسئلة الدار ان كان له دار اخرى ملكه له لم يحنث
والا فيحنث وفيها ايضا حلف لا يدخل دار فلان ودخل دار امراته وهو ساكن
فيها حنث وكذا لو قال والله لا تدخل دار فلانة فدخلت دار زوجها وهي ساكنة
فيها معه حنث حلف بانه لا مال له وله دين على مفلس بالتشديد من حكم
بافلاسه او ملي غني قادر باداه لم يحنث لان الدين ليس بمال بل هو وصف

في الذمة

عقد التبرعات بالايجاب فقط وعقد المعاوضة بالايجاب والقبول

لو قال ان تزوجت امراة بنفسي او بوكيلي او بفضولي فهي طالق لا يحنث بالفعل لان تزوجت حقيقة في القول

استاجره فلان او استعاره لا يحنث

في الذمة وقضاؤه بان يدفع المديون لرب الدين مالا فيجعله كنفسه مديونا مشغولا
بذمته والا لا يتصور قبض الدين حقيقة لانه وصف في الذمة ولهذا قيل ان الديون
تقضى بامثالها يعني يفعل المديون مثل ما فعله الدائن من الدفع قال العلامة
المصري في الاشباه قاعدة فيها ايضا اليمين على نية الحالف ان كان مظلوما وعلى
نية المستحلف ان كان ظالما كما في الخلاصة انتهى اقول هذا قول الخصاف المذكور
قريبا منه وذكر ان ظاهر المذهب خلافه وذكر هذا على الاطلاق يوهم انه لا خلاف
فيه كتاب الحدود ذكره عقيب اليمين لمناسبة المنع اللغوي المعتبر فيهما الحد
عقوبة مقدرة لنية بخلاف التعزير فانه ليس فيه التقدير ما بين الاقل والاكثر فلا يرد
الاعتراض بان اقله ثلاثة واكثره تسعة وثلثون سوطا والفرق بينهما من وجوه الاول ان
الحدود مقدرة والتعزير مفوض الى راي القاضي والامام الثاني ان الحد يندرئ
بالشبهات والتعزير يجب مع الشبهات الثالث ان الحد لا يجب على
الصبي والتعزير يشرع عليه والرابع ان الحد لا يقيمه الا الامام والتعزير يقيمه كل احد
الخامس انه ليس للمولى اقامة الحد على عبده وامته وله ان يعزر كلا منهما والسادس
ان التعزير يكون بالضرب بخلاف القصاص فانه حق العبد ولهذا لا يسمى حدا اصطلاحا
على المشهور والزنا هو الوطئ في قبل خرج به الوطئ في الدبر هذا معناه اللغوي والشرعي
بشرائطها فيه لا التعريف لانتقاضه طردا كما في المجنون والمكره وغيرهما مما لا يحد
فيه وعكسا فبزناء المراة حيث انتفى الحد لان فعلها ليس وطئا بل التمكين منها
وعدم الامتناع فتسميتها زانية مجاز ولم ينتف الحد وهو الزنا الموجب للحد
الخالي عن ملك وشبهة فخرج وطئ زوجته وامته ومن له فيها شبهة ملك ودخل
تحت شبهة الملك حق الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه كما بين في البدايع
مفصلا ويثبت الزنا بشهادة اربعة من الرجال لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة
منكم ودخول التاء يدل على الذكور في العدد قال العيني ولو شهدوا في مجلس واحد
ولو شهدوا متفرقين لا تقبل شهادتهم ويحدون حد القذف بالزنا اي بفعل الزنا
لان البينة على الاقرار لا تقبل اصلا ولو شهد رجل انه زنا واخر انه اقر بالزنا لا يحد
حتى قيل وان شهد ثلاثة بالزنا وشهد رابع على الاقرار به فعلى الثلاثة الحد لان
شهادة الواحد على الاقرار لا تعتبر فبقي كلام الثلاثة قذفا وان الشهادة على الاقرار
لا تقبل فضلا عن شهادة الواحد لا بالوطئ والجماع كما لو شهدوا انه وطئها وطئا
محرما لا يثبت به فيسألهم الامام اي يسأل الحاكم الشهود عن ماهيته عن ذات
الزنا وهو ادخال الفرج في الفرج لاحتمال ان يكون المراد من الزنا النظر كما في
قوله عليه السلام العينان تزنيان وكيفيته من الطواعية والكراهية ومكانه
لاحتمال انه زنى في دار الحرب وزمانه لجواز تقادم العهد او زناه في زمن صباه

تحقيق معنى ان الديون تقضى بامثالها

قول الخصاف [illegible] اختلافه
روا ابن نجيم

مطلب الفرق بين التعزير والحد

معناه الشرعي واللغوي لا التعريف حتى يرد الاعتراض

زانية مجاز

الشهادة على الاقرار لا تقبل

والمزنية حتى لا تكون جارية ابنه او امه فان بينوه حين السؤال عن الكيفية و
قالوا رأيناه كالميل في المكحلة وهذا القدر في البيان احتيال للدرء قيل يلتفت الى
ما قيل ان السؤال عن الكيفية كاف وعدلوا سرا بان يبعث القاضي ورقة
فيها اسماؤهم واسماء محلتهم على وجه تمييز كل منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمه هو عدل
مقبول الشهادة وجهرا بان يجمع القاضي بين المزكي والشاهد فيقول هذا
هو الذي زكاه وقال كمال الدين بن الهمام وعلم القاضي يغنيه عن ذلك وفي الفتح لو شهد
اربعة من الفساق بالزنا لا تقضى شهادتهم ولا يحدون لانهم باقون على شهادة
غير انهم لا يقبلون حكم به اي بموجبه لظهور الحق ويثبت باقراره اربعا في مجالس
مجالس المقر لان الاعتراف في مجلسه لا في مجلس القاضي ولا يثبت بعلم القاضي
بفعله او باقراره قال العيني كلما اقر يكون غائبا عن بصر القاضي وفي الكبرى لو
ان رجلا اقر عند القاضي بالزنا اربع مرات فامر بالرجم فقال والله ما اقررت
درئ الحد لانه رجع الا اربعة كلما اقر صدق فلو اقر بكتابة او اشارة كالاخرس
لا يحد وكذا الشهادة عليه لا تقبل لاحتمال انه يدعي شبهة يندرئ الحد بها ولو اقر
فظهر مجبوبا او اقرت فظهرت رتقاء يندرئ الحد ايضا لوجود الشبهة وفي فتح القدير
ولو اقر انه زنى بخرساء او هي باخرس لا حد على واحد منهما لا بالبينة ولا بالاقرار
ووجه في المحيط لجواز انها لو تكلمت ابدت ما يسقط الحد ويشكل عليه ما لو اقر انه زنى
بغائبة حد استحسانا لان الانتظار الى حضورها لاحتمال ان يذكر مسقطا عنه وبه
لا يجوز التأخير بهذا الاحتمال فيحتاج الى فرق وكذا لا بد من صدق حتى لو وقع التكذيب
بينهما درئ الحد فان اقر الرجل بالزنا بفلانة فكذبته درئ الحد عن الرجل سواء
قالت انه تزوجني او لا اعرفه اصلا ويقضى عليه بالمهر ان ادعته المرأة وان اقرت بالزنا
بفلان وكذبها الرجل فلا حد عليها اصلا عند الامام خلافا لهما في المسئلتين رد
اي بعثه الحاكم عن مجلسه بكونه غائبا عن بصره في الرابع يقبله كما قاله صدر الشريعة
وقال عمر رضي الله عنه اطردوا المعترفين بالزنا وسأله الحاكم ولا يعتبر الاقرار والشهادة
عليه عند غير الحاكم وينظر حاله القاضي انه اقر حال كونه صحيح العقل كما فعل صاحب
الشريعة صلى الله عليه وسلم وسأله صريحا ولا يكتفى بالكناية فاذا بين ذلك وقال
زناه سأله عن الاحصان فاذا قال انه محصن يسئل عن الاحصان ما هو فان وصفه
بشرائط حكم برجمه ولو اقر اربع مرات حتى لا تجوز الشهادة على اقراره لانه لو انكر
فقد رجع وان اقر لا تعتبر الشهادة مع الاقرار ولو اقر بالزنا مرتين وشهد عليه
اربع لا يحد عند يعقوب رحمه الله كما مر في الاشباه لكنه غير انها فائدة الزنا
وهي احتمال التقادم في الشهادة دون الاقرار لكن له فائدة في الاقرار ايضا
وهي احتمال وجوده في زمن الصباوة فان بينه المسؤول عنه حده الحاكم فان

بالقول

فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة
لا حد على الشهود اذا لم تثبت شهادتهم
لا بد في الاقرار في اربع مجالس
يدرء الحد بالرتق والجب
لو زنى باخرس او زنت خرساء بفلان لا حد بخلاف لو اقر بالزنا بغائبة حيث يحد
سواء قالت تزوجني او لا اعرفه لا حد
ولا يعتبر الاقرار والشهادة على الزنا عند غير الحاكم

بالقول او بالفعل كالهروب وفي الحاوي لو ثبت الزنا بالبينة فهرب في حال الرجم
اتبع بالحجارة حتى يؤتى عليه وفي الكشف الكبير وكذا يصح الرجوع عن الاقرار بالاحصان
فانه لما صار شرطا للحد صار حقا للاحصان حق الله تعالى فصح الرجوع عنه لعدم المكذب
وبهذا تبين صحة الرجوع عن الاقرار بالحدود الخالصة كحد الشرب عن اقراره قبل
الحد او في وسطه خلي سبيله لان الرجوع خبر محتمل للصدق وليس احد يكذبه فتحقق
الشبهة في الاقرار بخلاف ما فيه حق العبد كالقصاص وحد القذف وندب للحاكم
ان يقول قبلت المرأة او لمست او وطئت بشبهة كما في الحديث المشهور ولو
ادعى انها زوجته سقط الحد عنه بمجرد دعواه وان كانت زوجة للغير كالسارق
اذا ادعى ان العين مملوكة له سقط القطع بمجرد دعواه فان كان محصنا رجمه في فضاء
حتى يموت كما رجم ماعز في البقيع يبدأ الشهود به اي بالرجم ولو بحصاة صغيرة وفي غير
الرجم لا يشترط بداية الشهود فان ابوا اي امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد ففي
ابائهم احتيال للدرء ثم الامام وان امتنع عن الرجم فالظاهر مما في الفتح سقوط الحد
ثم الناس لكن اذا كان القاضي عدلا فقيها يرجمونه بلا معاينة الاداء واما اذا كان غير
عدل او عدل غير فقيه فلا يسعهم ان يرجموه حتى يعاينوا اداء الشهادة كما في الظهيرية
ويبدأ الامام ولو بامره فان الرسول عليه الصلوة والسلام لم يحضر رجم ماعز رجمه
الناس بامره لو مقرا حتى يعلم الناس انه لم يتساهل في مراعاة شروط القضاء بالحد فاذا
امتنع ظهرت امارات الرجوع ثم الناس صفا صفا كصفوف الصلوة وكلما رجم قوم
تأخروا وتقدم غيرهم فرجموه كما بين في الحاوي ولو غير محصن جلد مائة لقوله تعالى الزانية
والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة لكنه نسخ بالسنة القطعية في حق المحصن
كما ان رجم النبي صلى الله عليه وسلم ماعزا والكتاب ينسخ بالسنة كما بين في الاصول
ولو اقر زيد بانه زنى ام زوجته فانكرت يرجم زيد فلا شيء عليها لان انكارها معتبر
في حقها عند الامام فان عنده بتكذيب احد الطرفين يسقط الحد خلافا لهما كما في
الظهيرية ولو قالت هند ان زيدا زناها وحملها منه فلا بد من بينة فتحد المرأة
باعترافها بالزنا ان وقع الاقرار اربع مرات الا اذا قال تصرفتها بالنكاح او كذبها
الرجل عند الامام اذا تصرف جارية زوجته وجاء منها ولد منه يرجم فيبيع الزوجة
الجارية والولد فلا يثبت النسب منه ولو اقر زيد بانه زنا مرارا ثم انكر لا يحد بل
يعزر ويحبس ولو قال زيد لعمرو انت تزني وانكر عمرو فاستعاذ ان كان عمرو
عفيفا ومحصنا يلزم على زيد حد القذف اذا لم يثبت زناه هند زنت بواسطة
هند اخرى وكانت محصنة ترجم ويحبس الواسطة الى ان تابت ولو اقر ذمي
انه زنى ستين زوجات المسلمين يستحق القتل سياسة ذمي زنى بذمية
كرها فالحاكم يعذبه بما شاء غير القتل ويلزم عليه العقر وهو مهر المثل في الزنا

يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود الخالصة كحد الشرب
ان امتنع الامام عن الرجم سقط الحد كما في امتناع الشهود
لا بد من معاينة الناس الشهادة عند القاضي في زماننا
الكتاب ينسخ بالسنة
اقر زيد انه زنى ام زوجته فانكرت يرجم المقر لا شيء على المرأة
ولو اقر الذمي انه زنى زوجات المسلمين يقتل

نصراني زنى بنصرانية وحبلت منه عليه مائة جلدة لعدم الاحصان ونصف للعبد
فيجد خمسين سوطا لقوله تعالى فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات
من العذاب والمراد به الجلد لان تنصيف الرجم لا يمكن فيما يثبت في الاماء يثبت في العبيد
لوجود العلة وهي الرق بسوط لا ثمرة له لان عليا رضي الله عنه لما اراد ان يقيم الحد كسر
كسر ثمرة وهي عقدة متوسطا مولما غير جارح ليحصل الانزجار من غير تلف وينزع
ثيابه الا ما يستر عورته للمبالغة في ايصال الالم وفرقوه على بدنه لان الجمع يؤدي
الى الهلاك الا رأسه لانه يجمع الحواس وفرجه لانه مقتل ووجهه لانه يجمع
المحاسن ويضرب الرجل قائما في الحدود لان القيام ابلغ في التشهير غير ممدود
بان القي على الارض كما في المحاكم في زماننا لانه زيادة على المستحق ولا تنزع ثيابها
الفرو والحشو لانهما يمنعان وصول الالم الى البدن وتضرب جالسة لعدم الامن
من كشف عورتها ويحفر لها في الرجم يجوز الحفر لها كما حفر للغامدية وان لم
يأمر به صلى الله تعالى عليه وسلم والا فلا لانه غير مشروع في المرجوم لا له لان ماعزا لم
لم يحفر له ولا يحد عبده بلا اذن الامام فلا يسقط باسقاط العبد بل يستوفيه
نائب الشرع او نائبه بخلاف التعزير كما قدمناه واحصان الرجم بحرية فليس العبد
محصنا لانه غير متمكن بنفسه من النكاح المغني عن الزنا والتكليف فليس الصبي
والمجنون محصنا لعدم اهلية العقوبة والاسلام لحديث من اشرك بالله فليس
بمحصن ورجمه عليه الصلوة والسلام اليهوديين انما بحكم التورية قبل نزول آية
الجلد ثم نسخ والوطي بنكاح صحيح فليس من لم يتزوج محصنا لعدم الوطي الحلال
ولا من تزوج ولم يدخل بها ولو كان المسلم محصنا قبل الوطي للحديث المذكور
وهو من اشرك بالله فليس بمحصن ولا مدخل بزمنه لعدم تكامل النعمة و
صورناه بتغير المراد فلا حاجة الى توجيه صدر الشريعة ولا الى قيد تقييده ابن كمال
حتى لو ارتدا يزول احصانهما فلا بد من دخول بنكاح صحيح بعد الاسلام كما قال
الطحاوي لكنه داخل في الاول ولهذا لم يذكر هذا الشرط ثم انه لا يجب في بقاء
الاحصان بقاء النكاح لانه لو تزوج بنكاح صحيح ودخل بها ثم زال النكاح
وبقي مجردا وزنى يجب عليه الرجم وهما بصفة الاحصان وفي السراجية
سرق الذمي او زنى ثم اسلم ان ثبت باقراره او بشهادة المسلمين لا يدرأ عنه
الحد وان ثبت بشهادة اهل الذمة فاسلم لا يقام عليه الحد وسقط عنه
وان شهد اربعة فانكر الاحصان وله امرأة قد ولدت منه فانه يرجم وان لم يكن ولدت
وشهد بالاحصان رجلان او رجل وامرأتان لا رجم انتهى كما في شرح العلامة
العصرية نصراني زنى بامرأة نصرانية جبرا عليه مائة جلدة ولا تحد المرأة
من شرائط الاحصان الحرية والبلوغ والعقل وان يكون بمتزوج امرأة على مثل حاله

تزويجا صحيحا ودخل بها وهما على هذه الصفة لان وجود الاحصان لا بد في الطرفين
فهذه الشروط الخمسة مجمع عليها وبعد الشروط المجمع عليها شرط آخر عند ابي حنيفة
وهو الاسلام فاذا زنى من كملت فيه شرائط الاحصان بامرأة مثله في شرائط
الاحصان وهي ان يكون حرة بالغة متزوجة تزويجا صحيحا مدخولا بها بالاجماع و
ان يكون مسلمة على ما قاله ابو حنيفة فهما زانيان محصنان عليهما الرجم حتى يموتا
واتفقوا على ان البكرين الحرين اذا زنيا فانهما يجلدان كل واحد منهما مائة جلدة
ولا رجم في العبد والامة ولا في الكافر والكافرة بل الجلد في العبد والامة والمائة
في الكافر والكافرة ولا يجمع بين جلد ورجم لعدم جمعه صلى الله تعالى عليه وسلم
بينهما وجلد ونفي لانه ربما لا يحصل الانزجار بالنفي ولو غرب الامام بان يجمعهما
كما فسر التغريب في النهاية به وقيل هو النفي الى اقليم آخر لكن الحبس احسن واسكن
للفتنة لان الفساد في البعيد يصير اكثر لعدم الاستحياء من القبيلة والعشيرة فيعود
مفسدا وفي العيني ويجوز التغريب في غير جناية الزنا كما نفى رسول الله صلى الله عليه وسلم
المخنث الذي يفعل الرديء ونفى عمر رضي الله عنه علاما ذا جمال لاجل صيانة نسوان
المسلمين والمريض يرجم لانه مستحق التلف ولا يمنع بسبب المرض ولا يجلد حتى يبرأ
لان التجليد حال المرض يؤدي الى الهلاك وهو غير مستحق له كما لا يقام القطع عند شدة
الحر والبرد وان كان مريضا وقع الياس عن برئه فحينئذ يقام عليه الحد كما في الظهيرية وان
كان ضعيف الخلقة لا يرجى برؤه يجلد خفيفا مقدار ما يحتمله والحامل لا يحد حتى تلد
وفي النهاية تحبس حتى تلد ان كان الحد ثابتا بالبينة كيلا تهرب بخلاف الاقرار وتخرج من
نفاسها لان النفاس نوع من المرض فيؤخر الى زمان البرء ولو كان حدها الجلد وان
كان حدها الرجم تؤخر الى ان تلد فاذا انفصل عن الولد ترجم بلا تأخير وروي عن ابي
حنيفة ان الرجم يؤخر الى ان يستغني عنها ولدها اذا لم يكن من يربيه

باب الوطي الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

لما كان هذا الباب مشتملا على اقامة
الحد وسقوطه فكان مركبا بالنسبة الى الاول ولهذا اخره عنه لا حد لشبهة المحل
سواء ادعى شبهة واقام عليه بينة او ادعى فقط يسقط الحد بخلاف الاكراه فانه
لا بد فيه من اقامة بينة كما ذكره الاسبيجابي وان ظن اي علم حرمته كوطي امة
والده وولد ولده لقوله عليه الصلوة والسلام انت ومالك لابيك فاورث شبهة
ومعتدة الكنايات لاختلاف الصحابة فمذهب عمر رضي الله تعالى عنه انها رجعية
فاورث الشبهة وان كان المختار قول علي رضي الله تعالى عنه ومن هذا النوع الجارية المبيعة
قبل التسليم وكذا مبيعة بالبيع الفاسد قبل القبض وبعده في حق البايع والجارية الممهورة
قبل التسليم وكذا مبيعة بالبيع الفاسد قبل القبض في حق الزوج والجارية المكاتبة
عبده المأذون له وعليه دين يحيط بماله ورقبته لان له حقا في كسب عبده فكان

جاز النفي مطلقا

ادعى شبهة فقط يسقط الحد بمجرد دعواه وفي الاكراه لا بد من اقامة بينة

شبهة في حقه والجارية المشتركة بينه وبين غيره والجارية الموطوءة قبل القسمة بين
الغانمين سواء كان بعد الاحراز بدار الاسلام او قبله والجارية المرهونة في حق المرتهن و
كذا الامة المزنية قبل الشراء فبالشراء يسقط الحد وذكر اصحاب الاملاء عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى ان من زنا بامرأة ثم تزوجها سقط الحد وبشبهة الفعل اي ظن حله
اي حل وطئه سواء ظن الرجل او الجارية وان ظناه فلا حد وان علما الحرمة حدا وان
ظنه الرجل وعلمته الجارية او بالعكس فلا حد لان الشبهة في الفعل في احد الجانبين
اذا تمكنت تتعدى الى الجانب الآخر ضرورة كما في المحيط بان يبقى فيها بعض الاحكام
كالنفقة والسكنى والمنع من الخروج واربع سواها ما دامت في العدة ولم يبق الملك
والحق فيها لان حرمة المطلقة ثلاثا مقطوع به وفي الاصل للامام محمد ولو ان رجلا
وطئ جارية ابنه لا حد عليه سواء ادعى الشبهة او لم يدع ويضمن قيمتها لابنه فيكون
الجارية ام ولد له ان اتت الولد ولو وطئ الابن جارية ابيه فعليه الحد الا اذا ادعى شبهة
فانه يدرء الحد ولو جائت بولد لم يثبت نسبه منه وعليه العقر وكذلك لو وطئ جارية
اخيه او جارية اخته او جارية ابن اخيه حيث يضرب الحد وان ادعى شبهة فلا يلتفت
اليه ولا يثبت نسب الولد ايضا واما الجارية فاذا درء الحد من الرجل اندرء الحد
عن الامة واذا لزم الحد على الرجل يلزم الحد على المرأة انتهى وفي الفتاوى الخاصية
ولو زنى بجارية ابيه او امه او جده او جدته وقال ظننت انها تحل لي وقالت الجارية
علمت انه علي حرام درء الحد عنهما بالاتفاق ولو كان على العكس فكذا عند
ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة يجب الحد عليه ودرء عنها كمعتدة الثلاث
سواء وقعت جملة او متفرقة كما في اكثر الكتب فما قاله العلامة المصري في التوفيق براحل
عن التحقيق حيث ان الحد لا يجب بوطئ المطلقة باينا واحدة او ثلاثا مع العلم بالحرمة
على اشارة كتاب الطلاق وعلى عبارة كتاب الحدود يحد لان الملك قد زال في حق الحل فيتحقق
كما في الهداية وينبغي ان يحمل اشارة كتاب الطلاق على ما اذا اوقعها بكلمة واحدة وعبارة
كتاب الحدود على ما اذا اوقعها متفرقة فاحتاج الى توفيق كلامه قبل توفيق كلام الغير
كما لا يخفى بل الاختلاف الواقع مبني على اختلاف الاقوال وكذا المطلقة على مال وامة
وابويه وزوجته وسيده فان هذا الانتفاع مالي فاذا ظن الوطئ من هذا القبيل
فيشتبه الحال والاشتباه في محله معذور وكذا ام الولد اذا اعتقها مولاها لبقاء اثر
الفراش فتثبت الشبهة وان ثبتت حرمتها بالاجماع والنسب يثبت في الاولى
فقط في شبهة المحل ولا يثبت في شبهة الفعل وان ادعاه لان الفعل تمحض زنا
في الثانية وان سقط الحد لاشتباه الامر عليه ولم تتمحض في الاولى للشبهة في المحل لكن
المطلقة ثلاثا من قبيل الاولى في ثبوت النسب لان نسب ولد معتدة يثبت اذا
جاءت به لاقل من سنتين بغير دعوة ولسنتين فاكثر لا يثبت الا بالدعوة وهو

زنا بامرأة ثم تزوجها سقط الحد

وابن نجيم

توفيق كلام

بوجه

بوجه يتناول المعتدة عن ثلاث طلقات كما قدمه المص رحمه الله تعالى ولان الشبهة
فيها شبهة في العقد بخلاف باقي محال الاشتباه في الفعل فلا يثبت النسب فيها وكذا
اذا زنت امرأة وقال النساء هي زوجتك فاعتمد على ما قالهن ولم تكن زوجته فعلى
ما قاله الزيلعي فيثبت النسب فيه بالدعوة وفي الكبرى اعمى دعا امرأته الى فراشها فجاءته
غيرها فوقع عليها يحد لانه يمكنه الوقوف على امرأته ظاهرا بالتكلم او باخبارها ولو
اجابته فقالت انا فلانة لا يحد لانها لما اجابته صارت بمنزلة المزفوفة الى غير زوجها
فلا يحد ويثبت منه النسب وحد بوطئ امة اخيه وعمه وكذا الجارية المستأجرة و
العارية والوديعة وان ظن حله سواء ظن الحل او الحرمة وكذا سائر المحارم وفي المبسوط
تزوج بمحارمه ودخل بها يجب الحد عند ابي يوسف ومحمد وقال ابو الليث وبه نأخذ
وامرأة سواء كانت طائعة او مكرهة لو اكرهها دونها المكرهة يحد ولا يجب المهر عندنا
وجدها على فراشه ولو كان اعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال وغيره الا اذا دعاها فاجابته
وقالت انا زوجتك وانا فلانة باسم زوجته فواقعها وان جاءت بولد يثبت نسبه
وانما اذا اجابته فقط يحد لعدم ما يوجب السقوط لا باجنبية زفت وقيل وخبر الواحد
يقبل في المعاملات فلا حاجة الى ما قاله القدوري وقلن بالجمع هي زوجتك وعليه
المهر مهر المثل كما قضى علي رضي الله عنه بذلك وبالعدة ويثبت نسب الولد بالدعوة
كما في التبيين وبمحرم نكحها عند ابي حنيفة وقالا عليه الحد اذا كان عالما بذلك سواء
كان من نسب او رضاع او صهرية ولا يثبت نسب ولد ولم يكن له عدة وباجنبية في
غير قبل لواطة عند ابي حنيفة رحمه فلا حد لاختلاف الصحابة في موجبه من الاحراق
بالنار وهدم الجدار والتنكيس من مكان مرتفع فلا مانع ان يعزر عنده بما ذكر ولو
بالقتل فان التعزير اعم منه سياتي في فصل التعزير فحاصله لا حد في موجبه بل التعزير
بما ذكر كما حققه شمس الائمة برهان الدين وقالا هو كالزنا فيحد رجما محصنا وجلدا
ان كان غير محصن وبالزوجة وبامته فبالطريق الاولى في عدم وجوب الحد كما في
شرح العلامة ولا حد لواطة بعبده وامته ومنكوحته بلا خلاف وان كان حراما
بالاجماع كما في الكشف ولواطة عند ابي حنيفة وعندهما يحد كما قلنا واما ما
التعزير بضرب اشد من ضرب التعزير سياسة فواجب وان اعتاد اللواطة
قتله الامام محصنا كان او غير محصن سياسة كما في الفتح فالقاضي لا يحكم
بالسياسة ولا يعمل بها بل يعمل بقوله او بقولهما كما قاله العلامة لكن لا يخفى
ان ابا حنيفة قال يعزر في اول مرة فان تكرر ذلك منه قتل كذا في المجمع فتعين
ان القتل قول الامام نعمان ابن ثابت رضي الله تعالى عنه وحرمتها اشد من
الزنا يكفر مستحلها وبوطئ بهيمة لانه ليس في معنى الزنا الداعي له اما للسفه
او فرط الشبق والا الطبع متنفر عنه ولهذا لا يجب ستره فيعزر قالوا ان كانت

فيجب الكره ولو اكرهها دون المكرهة اي لا يجب المكرهة ولا يجب المهر

فلا يحتاج الجمع

حد اللواطة

ان اعتاد اللواطة تقتل سياسة ويكفر مستحلها

الدابة مما لا يؤكل لحمها يذبح ويحرق لقطع التحدث والا الذبح والتحرق ليس براجب وان كانت مما يؤكل تذبح وتؤكل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا تحرق هذه ايضا اذا كانت البهيمة للفاعل وان كانت لغيره ففي الخانية كان لصاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة وفي التبيين يطالب صاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة ثم تذبح وان كان مما يؤكل لا يأكل صاحبها بل يأكل غيره ويزنا في دار الحرب او البغي لان الولاية منقطعة فيها واذا نزل العسكر مع الامام فيها يقام الحد لوجود ولاية الامام بينهم واما اذا زنى خارج العسكر فلا يحد ايضا ويزنى حربي اي مستأمن بذمية لانه لو زنى مستأمن بمستأمنة فلا حد عليهما خلافا لابي يوسف في حق حربي لان الذمية تحد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وابي يوسف ويزنا صبي او مجنون بمكلفة لانهما ليسا بمتصفين بالكف والمباشرة حتى حدا بخلاف عكسه وهو زنا البالغ بالصبية والمجنونة لتحقق فعل الزنا منه فيحد البالغ فقط ولا يحد بزنا غير مكلف بمكلفة اصلا كما في الاصلاح يعني لا حد على الصبي ولا على البالغة لعدم تصور الزنى منه ولا منها حقيقة وفي وطي الصبي الصبية فعدم الحد فبالطريق الاولى كما نص عليه ابن نجيم في الاشباه في احكام الصبيان واما لو زنى مكلف بغير مكلفة يحد الزاني فقط لا هي كما قدمناه زنت العاقلة البالغة بصبي او مجنون لا حد عليها وعليها العدة ولا مهر لها كما في القنية ناقلا عن نظم الزندوسي وبالزنا بمستأجرة عند ابي حنيفة لان الله تعالى سمى المواجرة بقوله فما استمتعتم به منهن فاتوهن اجورهن فصار شبهة وبها سقط الحد وعندهما يحد كما قدمناه واذا استأجرها للخدمة فزنا بها يجب الحد اتفاقا وباكراه سوآء كان المكره السلطان او غيره من المتغلبين وباقرار احد الزانيين وانكره الآخر سوآء انكر اصلا او قال تزوجت ويجب المهر رعاية للبضع كما قدمناه ومن زنى بامة فقتلها بفعل الزنا لزم الحد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف لا يحد وفي الحرة يجب الحد بالاتفاق وكذا في الافضآء ان كانت كبيرة مطاوعة ويجب العقر وان كانت مكرهة فعليه الحد من غير دعوى شبهة دونها ولا مهر لها ثم الافضآء بحيث لم تمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة كما في شرح الوهبانية قال رحمه الله في الاشباه ولم ار الآن حكم ما اذا وطي حرة بشبهة فاحبلها فماتت بالولادة اقول هذا مذكور في اكثر كتب المذهب وفي المختار من كتاب الغصب ولو زنى بالجارية المغصوبة فحبلت وماتت في نفاسها ضمن الغاصب قيمتها يوم العلوق ولا يضمن الحرة وقالا لا يضمن الامة انتهى وهو صريح في عدم ضمان الحرة والقيمة اما الحد فجزاء الزنا كما حد للزنا والقيمة جزآء القتل والخليفة الامام الذي ليس فوقه امام لان الامير يقام عليه الحد بامر الامام يأخذ بالقصاص فيستوفي ولي الحق بدون قصاص القاضي وبالاموال لانها حقوق العباد لا بالحد لان الامام

مكلف باقامة الحدود فيعذر اقامتها على نفسه وحد القذف داخل فيه

باب الشهادة على الزنا

والرجوع عنها شهدوا بحد اي بسبب حد كالزنا والسرقة وشرب الخمر متقادم والتقادم مفوض الى رأي القاضي عند الامام الاعظم وعند محمد مقدر بشهر الا لعذر كبعد المكان او المرض او خوف طريق سوى حد القذف لان فيه حق العبد وهو دفع العار حتى ذكر في الخانية لو شهدوا بزنا متقادم اختلفوا فيه قال بعضهم تحد الشهود حد القذف وقال بعضهم لا يحدون لم يحد لان الحدود الخالصة تبطل بالتقادم لان الشاهد مخير بين الاقدام والستر حيث ستر واختار ثم الاقدام على الادآء للعداوة وضمن السرقة اذا شهدوا بسرقة متقادم ضمن السارق المال ولا يقطع ولو اثبتوا وفي الاقرار بانه زنا بفلانة غائبة وجب الحد بالطريق الاولى زناه فان القصاص لو كان بين شريكين وكان احدهما غائبا لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو من الغائب بغائب حد لان تقدم الدعوى ليس بشرط فيه بخلاف السرقة اذا شهدوا انه سرق من فلان الغائب لا يحد لان تقدم الدعوى شرط في السرقة ولو اقر بالزنا بمجهولة حد لانه لا يخفى عليه ان ما وطاه حلال ام حرام وان شهدوا بذلك بانه زنى بامرأة لا يعرفونها لا يحد لاحتمال انها امرأته او امته كاختلافهم اي كاختلاف الشهود في طوعها كما اذا شهد اثنان انه استكرهها واثنان انها طاوعته فلا حد او في البلد كما اذا شهد اثنان انه زنى بها بالكوفة واثنان انه زنى بها بالبصرة فلا حد ولو على كل زنى اي في كل من البلدين اربعة لتعين كذب احدهما ولم يتم نصاب الشهود في كل بلد ولا تحد الشهود ايضا لما لم يتم نصاب الشهادة ولو اختلفوا اي الشهود في بيت واحد بان شهد اثنان انه زنى بها في زاوية من بيت له واثنان انه زنى بها في زاوية اخرى حد الرجل والمرأة استحسانا لامكان التوفيق ولا يجب قياسا لاختلاف المكان حقيقة ولو شهدوا على زنى امرأة وهي بكر بقول النساء وكذا الرتق والقرن وكذا اذا شهدوا على رجل بالزنا فوجد مجبوبا ولا يجب حد القذف ايضا لعدم الرجال في الشهادة او الشهود فسقة سوآء علم فسقهم في الابتدآء او ظهر فسقهم ويعلم منه ان القاذف لو اقام اربعة من الفساق على المقذوف قد زنى يسقط عنه الحد او شهدوا على شهادة اربعة لان الشبهة كانت في موضعين وان شهد الاصول ايضا بذلك الزنا بعد ان ردت شهادت الفروع بخلاف شهادة الفروع في الاموال فان شهادة الاصول بعدها مقبولة لثبوت المال مع الشبهة لم يحد احد من الشهود والمشهود عليه في تلك المسائل الثلاث ولو كانوا عميانا او محدودين سوآء كان كلهم او بعضهم وكذا العبيد فانهم ليسوا اهلا للادآء فكانوا قذفة او ثلاثة كما حد عمر بن الخطاب رضي الله تعالى الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبة بحضر من الصحابة من غير نكير

وفي خارج العسكر لا يحد

سوآء كان المكره سلطانا او غيره من المتغلبين

وفي الافضآء دية المرأة كاملة

لا يضمن الحرة بالاتفاق

لا يقادم الحد على الامام بخلاف الامير

التقادم لا يمنع حد القذف

اذا شهدوا بالسرقة متقادم يضمن المال ولا يقطع

لو كان احد شريكي القصاص غائبا لا يقتص

تقدم الدعوى ليس بشرط في شهادة الزنا

اذا شهدوا انه سرق من فلان الغائب لا يحد

القاذف اذا اقام اربعة من الفساق على ان المقذوف زنى سقط عنه الحد

لم يحد احد في تلك المسائل

لنقصان النصاب حُدّ الشهود لا المشهود عليه لعدم ثبوت الزنا ولو حدّ الشهود عليه
فوجد احدهم عبداً او محدوداً حُدّوا اي حدّ الشهود لنقصان عددهم عن الاربعة وارش
ضربه هدر اذا كان جرحه عند ابي حنيفة وعندهما على بيت المال كما في الرجم وان رجم
فديته على بيت المال وعلى هذا الخلاف اذا مات من الضرب او رجع الشهود فلو رجع
احد الاربعة بعد الرجم حُدّ لان الشهادة انقلبت قذفاً وغرم ربع الدية لبقاء ثلاثة
ارباع بشهادة شهود الثابتين في الشهادة وفي حدّ الجلد يجلد الراجع فبالطريق
الاولى فان قيل لو وجد واحد منهم عبدا فلا حَدّ على احد منهم لظهور انها لم تكن شهادة
بل هي قذف في ذلك الوقت فصاروا قاذفين حيا ثم مات والحد لا يورث قلنا ان هذا
الحكم في الرجوع وقبله قبل الرجم حُدّوا اي حد الراجع وغيره من الشهود وقال محمد
حدّ الراجع خاصة ولا رجم على المشهود عليه لعدم الثبوت ولو رجع احد الخمسة لا شيء عليه
اي لا الحدّ ولا الغرم ولا على الاربعة بالاولى فكانه لم يرجع احد واذا رجع الخمسة ضمنوا
الدية اخماساً كما في الحاوي القدسي فان رجع آخر من الخمسة بعد الرجم فانه لا غرامة وقبله
اي قبل الرجم حدّا اي حد الراجع الاول من الخمسة والثاني منها معاً لان القذف وجد
من الاول اولا لكن منع وجوب الحد بقاء شهادة الاربعة فاذا رجع واحد منها ايضا
يزول المانع وغرما ربع الدية لبقاء ثلاثة ارباع بشهادة الثلاثة وضمن المزكي اذا رجع عن
التزكية بان قال تعمدت الكذب مع اني اعلم انهم ليسوا احرارا لانه لو دام على التزكية ولم
يرجع او قال اخطأت لم يضمن بالاجماع دية المرجوم عند ابي حنيفة وعندهما على بيت
المال ان ظهروا عبيداً ان ظهروا انهم ليسوا اهلاً للشهادة ولا ضمان على الشهود كما مر
ولا حد عليهم لان حد القذف لو يورث كما ذكرناه كما لو قتل اي ضمن المزكي الدية كما يضمن القاتل
من امر اي قضى وقبل القضاء اوجب القصاص في العمد والدية في الخطاء برجمه لان من
قتل من قضى بقتله قصاصاً فانه يقتص منه سواء ظهر الشهود عبيداً او لا لان الاستيفاء للولي
كما في التبيين فظهر واكذلك ولو لم يظهر الشهود كذلك يعزر فقط كما في القدير فان رجم
قال العلامة المصري وهو يقتضي ان يضبط رجم بالبنا للفاعل اي وان رجم رجل
ممن امر برجمه فالمسئلة الاولى بيان لقتله بالسيف والثانية لقتله بالرجم ويجوز
ان يكون مبنيا للمفعول اي رجم المشهود عليه بالزناء في هذه الحالة ثم تبين حال
الشهود انتهى ملخصاً فاستشكل في هذا المحل الشيخ القادر الطوري الحنفي المفتي
المفتي بمصر القاهرة وارسل ورقة مكتوبة بقلمه بانه انما ضبط في كلام صاحب الهداية
بالبناء للفاعل يرجع ضميره الى الرجل في قوله فضرب رجل عنقه وهذا انسب لكلام صاحب
الهداية والانسب لكلام المص ان يبنى للمفعول ليناسب قتل قبله لكن لا يخفى على احد
ان قول العلامة قبيل قوله وهو يقتضي الخ لانه امتثل امر الامام فنقل فعله اليه كذا في
الهداية يقتضي تصحيح ما في الهداية ولا يمنع تناسب المجهول لقول المص وفي الفتاوى

اذا نقص الشهود عن الاربعة حد الشهود

والحد لا يورث

يقتص سواء ظهر الشهود عبيدا او لا

الشيخ عبد القادر الطوري رحمه الله

الكبرى امرأة ثبت عليها الزنا وهي حامل فان ثبت بالاقرار لا يحبس لكن يقال لها
اذا وضعت الحمل فارجعي لانه لا حاجة الى الحبس لانها ان ارادت ان لا يقام عليها الحد
يرجع عن الاقرار ولها ذلك وان ثبت بالبينة تحبس لانها لو لم تحبس بفوت حق الله
تعالى وان وضعت الولد ولا يوجد من يقبل ولدها ويرضعه قال ابو حنيفة ترك الولد
معها ولا يرجم حتى يستغني الولد عنها وفي الضعيف الذي خيف عليه الهلاك ضرب
ضربة واحدة بمائة شمراخ لان الواجب حد لا اتلاف كما امر به صاحب الشريعة ابو
صلى الله تعالى عليه وسلم ما هبت الرياح في الغبرا فظهروا عبيدا فديته في بيت المال
ولو قال شهود الزنا تعمدنا النظر ولو قالوا تعمدنا التلذذ لا تقبل شهادتهم اجماعا
لفسقهم قبلت شهادتهم ضرورة تحمل الشهادة كالقابلة والطبيب ولو انكر الاحصان
وهو عبارة عن الخصال الحميدة ولذا تجوز شهادة المرأة فيه كالنكاح والدخول و
الحرية فشهد عليه الرجلان او امراتان خلافا لزفر والشافعي او ولدت منه زوجته
قبل الزنا قال في غاية البيان ودلت هذه المسئلة على ان اثبات الاحصان ليس
مثل اثبات العقوبات كالحدود والقصاص لانها تثبت بدلالة الظواهر ويؤيد
ذلك جواز شهادة النساء فيه مع قطع النظر عن دلائل الائمة

باب حدّ الشرب

المحرم وتاخيره عن الزناء ظاهر من شرب خمراً فاخذ وريحها
موجود وكذا لا بد في النبيذ من وجود الرائحة او كان سكران ولو بنبيذ لكن يقام
عليه الحد بعد صحوه سيأتي وشهد رجلان لان شهادة النساء لا تقبل في الحدود وذكر في الخانية
ما هي ثم سألهم كيف شرب ثم سألهم متى شرب لاحتمال التقادم فالظاهر سؤال
الوقت على قول محمد والا وجود الرائحة يكفي في دفع احتمال التقادم او اقر مرة بخلاف
الزنا كما مر سواء اقر بشرب الخمر او بالسكر بالنبيذ او غيره من الاشربة والمحرم يثبت
فيها بالهذيان في الكلام والحد بعدم الفرق بين السماء والارض سيأتي والحد والحرمة
يثبتان في قطرة الخمر ثم ان اعتبار رائحة الخمر في شارب الخمر اذا لم يكن سكران واذا
كان سكران فلا لان المسكر ادل من الرائحة وكذا المجرد من مكان بعيد كما قاله
الكاشاني ولو شرب وضرب ثم هرب في اثناء الحد ثم شرب ثانيا يضرب له
ثمانون مستقلا وكذا في الزنا وفي القذف يتداخل كما في الكبرى ولا يحد الاخرس
كما قدمناه حد ان علم شربه طوعاً وصحا حتى يحصل الانزجار وان اقر او شهدا
بعد مضي ريحها لا لبعد المسافة او وجد منه رائحة الخمر او تقيأها او رجع عما اقر
او اقر سكران بان زال عقله حتى لا يعقل الارض من السماء ولا يصح ارتداده ويصح اقراره
في القذف والقصاص والطلاق والعتاق والسرقة وفي ساير الحقوق ويصح اسلامه كما
في الاخيرة لانه اسرع كما اذا علق كافر وقال ان لم اوف غداً ما علي فاكون مسلما فاذا
لم يوف ما عليه يكون مسلما وهذا في المحرم واما في المباح كالمتخذ من الحبوب والعسل

قول زفر رحمه الله تعالى

تجوز شهادة المرأة في الاحصان

سألهم القاضي عنه

الاقرار مرة واحدة بخلاف الزنا فانه اربع

ولا يحد الاخرس

الاسلام اسرع صحة وفي تعليق الكافر يكون مسلما

وفي المباح لا اعتبار باقراره فلا يحد عليه

والدواء والبنج كالمتخذ من الحبوب او شرب المضطر والمكره فلا يعتبر اقراره اصلاً
لانه بمنزلة الاغماء كما في الخانية لا يحد وحد السكر من الاشربة لان حرمته ظنية
فلا يحد الا بالسكر منه بخلاف الخمر فان حرمتها فيها قطعية والخمر ولو شرب قطرة ثمانون
سوطا لاجماع الصحابة وللعبد نصفه وهو اربعون لان الرق منصف للعقوبة وفرق
على بدنه فان الضرب على موضع واحد يؤدي الى الهلاك كحد الزنا فلا يضرب الرأس
والوجه والفرج كما مر **باب حد القذف** وهو من الكباير بحضرة احد
وقيل ولو في خلوة لا يسمعه الا الله تعالى والحفظة ليس بكبيرة موجبة للحد لانتفاء
المفسدة وبعض العلماء رجح الاول كابن عبد السلام وبعضهم رجح الاخر كالبلقيني
وكمال الدين لكن الراجح الاخير لما يدل عليه ظاهر قوله تعالى ان الذين يرمون المحصنات
وهو كحد الشرب كمية اي قدراً وثبوتا حيث لا تقبل شهادة النساء ولا تحمل الشهادة
ولا تحمل الشهادة وكتاب القاضي ولا يؤخذ منه كفيل بل يحبسه القاضي اذا قال المدعي
لي بينة حاضرة في المصر ولا تقبل الشهادة اذا شهد احدهما بالاقرار والآخر بالانشاء
فلو قذف محصنا او محصنة لان غير المحصن لا يجب الحد فيه وانه يشترط وجوده وقت
الحد حتى لو زنى المقذوف قبل ان يقام الحد على القاذف سقط الحد ولو قذف رتقاء
او مجبوبا لا يجب عليه الحد لانه لما يلحقهما العار بذلك لظهور كذبه بيقين بزنا احد
بطلبه اي بطلب المقذوف اذا عجز القاذف عن اقامة البينة على الزناء واذا
اقام سقط الحد لعدم احصان المقذوف وكذا اذا صدقه المقذوف معترفا على الزنا
لو قال لامرأة يا زاني فعليه الحد بالاتفاق لانه محمول على الترخيم الشايع ولو قال لرجل يا زانية
فلا حد عليه عند الامام الاعظم والمجتهد المقدم نعمان ويعقوب استحسانا ويحد عند
الشيباني وهو القياس لو قال ابن القحبة لا يكون قاذفا لا يكون لانه كما يطلق على الزانية
يطلق على المستعدة للزنا فالاحتمال يسقط الحد وكذا اذا قال ابن الرعية لان معناها
هي المرأة المنسوبة الى قبيلة لا نسب لها منهم وهذا لا يدل على كونها زانية لجواز ثبوت
نسبها من غيرهم كما قاله الكاشاني ولا ينزع غير الفرو والحشو بخلاف الزنا فانه ينزع
فيه الثياب كلها واحصانه ويثبت برجل وامرأتين ويعلم القاضي ولا يحلف القاذف
بانه لا يعلم ان المقذوف محصن بكونه مكلفا لا صبيا او مجنونا حرا لا عبدا ثابتا بالبينة
او باقرار القاذف ولو قال القاذف انا عبد على حد العبد القول قوله ويدخل فيه المدبر
والمكاتب وفي النوادر لا حد على من قذف عبدا سواء كان العبد المقذوف للقاذف
او لغيره انتهى مسلما لا كافر اليس للكافر طلب القصاص والدية من قاتل ابنه بخلاف
حد القذف لو كان اصل المحصن او فرعه كافرا او عبدا فله ان يطالب بالحد وعند الشافعي
لا يثبت هذا الحق الا للوارث والكافر والعبد لا يرث وعند نا حق الله فلا يورث كما قاله
محمود العيني عفيفا عن الزنا ففي غير العفيف يصدق القاذف فيما قذفه فلو قال لغيره

لست بابيك او لست بابن فلان في غضب حد بطلب الام ان كانت حية وان
كانت ميتة فالطلب لمن يقع القدح في نسب المخاطب وغيره سواء وفي غيره وهو
حالة الرضاء لا يحد كنفيه عن جده كما لا يحد اذا نفاه عن جده لما كان صادقا فيما قاله
وكذا لو نسب الى جده لا يحد ايضا لانه ينسب اليه مجازا وقوله معطوف على نفيه لعربي
يا نبطي يا ابن ماء السماء ونسبته الى عمه وخاله وراثه لا يجب الحد في جميع ذلك
سواء كان في حالة الغضب او الرضاء لان ذلك النداء او النسبة شايعا وواردا من
غير نكير ولو قال يا ابن الزانية لمن كان محصنا لانه لا بد ان يكون المقذوف محصنا وامه
ميتة فلانها لو كانت غائبة لم يكن لهم المطالبة وان علا لجواز تصديقها اذا حضرت ثم
خطلب الوالد وكذا الام ان كانت موجودة لان للاصل المطالبة وان علا وللفرع وان
سفل كما صرح به الزيلعي وصاحب الغاية وان نقل خلافه كمال الدين بن الهمام عن
قاضيخان سهوا من القلم او الولد ولو كان ولد البنت كما هو المذهب وروي عن
محمد خلافه وولده لان له المطالبة بقذف جده خالف زفر فقط حد لانه قذف
محصنة بعد موتها رجل قال لآخر زنا زوجتك مع فلان وانها فاحشة ولم يثبت
ما ادعاه يلزمه حد القذف ان صدر الدعوى من زوجته كما في المعين قال ابو حنيفة
لا حد في التعريض سواء نوى به القذف وفسره به او لم ينوه كذا في المجمع الجامع للاختلاف
وفي الفتاوى الخاصية قال لرجلين احدكما زان فقيل له اهو هذا لاحدهما فقال لا
لا حد عليه لان اصل القذف لم يكن موجبا للحد لانه قذف المنكر والدعوى من المنكر
لا يتصور وانه شرط في هذا الحد وهو حد القذف ولو قذف امرأته ولم يدخل بها حتى لو
علم انها اخته من الرضاعة لا حد عليه لانه قذفها على انها زوجته وقذف الزوجة
لا يوجب الحد ولو قذف امرأته ثم جحد فشهد شاهدان عليه بالقذف تلاعن
عند الامام ولو قالت لزوجها يا زاني فقال زنيت بامك فان صدقته امها
يحد لانه ثبت زناه وان كذبته لا يحد لان في ثبوت زناه شبهة ولا لعان لانه لم يقذف
امرأته وبانت منه في الوجهين لانه اقر بحرمة المصاهرة ولا يطلب ولد وان سفل
وعبد اباه وان علا وسيده بقذف امه لان الاب لا يعاقب بسبب ابنه ولا السيد
بسبب عبده وقال الشارح العلامة وقيد بالقذف لانه لو شتم ولده فانه يعزر
وفي القنية لو قال الوالد لولده يا حرام زاده يعزر وفي نفسي منه شيء لتصريحهم بان
الوالد لا يعاقب بسبب ولده فان كان القذف لا يجب عليه شيئا فالشتم اولى انتهى
لكن لا يخفى ان هذا ممنوع لانه يمكن ان يقال اذا كان التعزير يجب بالسب فبالقذف
اولى ويبطل بموت المقذوف لانه لا يورث ومطالبة الفروع والاصول للميت
المقذوف كما مر بطريق الاصالة لا بطريق الميراث لا بالرجوع اي برجوع القاذف عن الاقرار
ولا يبطل بالتقادم ويجب على المستأمن ويشترط فيه الدعوى ولا يقيم القاضي بعلمه اذا

القذف من الكباير ولو في خلوة

وفي قذف الرتق والمجبوب لا حد

ثبت الاحصان بعلم القاضي وبتحقق

القول قول القاذف

يدعي الكافر في حد القذف لا في القصاص

علمه في ايام قضائه ويقدم استيفاؤه على حدّ الزنا، والسرقة ويستوفيه الامام ولا
ينقلب مالا بخلاف القصاص والعفو اي بعفو المقذوف اذا عفى المقذوف لم يسقط
الحدّ ومعناه فاذا عاد وطلب اقامة الحد يقيمه الامام لان عفوه لغو فاذا ذهب المعاني
وترك الطلب ليس للامام ان يستوفيه لان الاستيفاء عند الطلب كما في المبسوط
فلا يلتفت الى ما في الفتح لو عفى المقذوف على القاذف لا يصح ويحد عندنا انتهى فلا بد في
العفو ان يقول لم تقذفني او تكذب شهودي كما في الغاية وفي المجمع قال الامام هو
حق الله لا يصح للمقذوف ان يسقطه ولا يبرئ منه اذا قذف الوالد ولده بالزنا
لا يلزمه الحد عند ابي حنيفة انتهى ولو قال زنأت ولو اقتصر عليه يحد اتفاقا في الجبل
وكذا على جبل على قوله دعني الصعود ولو لم يعن الصعود يحد اتفاقا حد عند ابي حنيفة
وابي يوسف رضي الله عنهما وقال محمد لا يحد هذا في حالة الغضب وفي حالة الرضاء لا يحد
اتفاقا ولو قال يا زاني وعكس المجيب بقوله لا بل انت حدا لان كلا منهما قذف صاحبه
ولو عكس فيما اوجب التعزير لا تعزر كلا منهما لان التعزير حق الآدمي وقد وجب عليه ما وجب
للآخر فيتساقطا الا اذا تشاتما بين يدي القاضي وقيل تشاتم الخصمان بين يدي القاضي
عزرهما وكذا اذا ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب ايضا يعزر كل منهما فيبداء بتعزير البادي
ولو قال لامرأته يا زانية وعكست حدت لقذفها ولا لعان لان حد القذف يسقط
اهلية اللعان ولو قالت زنيت بك بطلا اي بطل الحد واللعان لوقوع الشك في كل واحد
منهما وبيان ذلك للاحتمال ان تريد به قبل النكاح فيكون ذلك تصديقا له منها بانها زنت
فيسقط اللعان لتصديقها اياه ويجب عليها الحد لانها قذفته وان تريد به حال قيام
النكاح ولكن سميته زنا للمقابلة وان لم يكن زنا حقيقة كقوله تعالى وجزاء سيئة سيئة
مثلها لاجل غضبها فلا يكون مصدقة له ولا قاذفة له فلا يجب عليها ويجب اللعان
بقذفه فوجب كل واحد منهما في حال دون حال فلم يجب واحد منهما بالشك وكذا لو
قال زنيت بك للاحتمال المذكور ولو قال زنيت بك قبل ان اتزوجك حدت المرأة
دونه لان كلا منهما قذف صاحبه غير انها صدقته فبطل فوجب قذفه ولم يصدقها هو
فوجب قذفها ولو كان ذلك كلا مع امرأة اجنبية حدت المرأة دونه كما ذكرنا من تصديقها
وعدم الاحصان الذي ذكرناه مع الزوجة كما قاله الفضلان الشارحان العيني والزيلعي
رحمهما الله تعالى وان اقر بولد ثم نفاه يلاعن لانه لزم النسب باقراره وبالنفي بعده صار
قاذفا فيلاعن وان عكس بان نفى الولد ثم اقر به حد القذف لما اكذب نفسه بطل اللعان
بطل الحد واللعان والولد له فيهما اي فيما اقر به ثم نفاه ولو قال ليس بابني ولا بابنك بطل
الحد واللعان ومن قذف امرأة لم يدر اب ولدها في بلد القذف لا في كل البلاد او قذف
امرأة لاعنت بولد اذ لو كانت بغير ولد لا يحد لعدم امارة الزنا بخلاف الصورتين ولهذا لا يحد فيهما او قذف رجلا وطئ في غير ملكه او وطئ امة مشتركة لعدم الاحصان

فيهما او قذف

فيهما او قذف مسلما زنى في كفره لتحقق الزناء منه وان ارتفع بالاسلام او قذف
مكاتبا لتمكن الشبهة في الحرية لاختلاف الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين مات
عن وفاء وسقط الحد فيما اذا مات بغير وفاء فبالطريق الاولى لا يحد لما قدمناه والاصل
ان كل من وطئ وطأ حراما لعينه لا يحد قاذفه فالوطئ في غير الملك من كل وجه
كالاجنبية او من وجه كالامة المشتركة او في الملك والحرمة مؤبدة كالامة التي حرمت
عليه بالرضاع او المصاهرة بشرط ان يكون حرمتها بالاجماع او بالخبر المشهور عند الامام
يسقط الاحصان حتى يحد قاذفه لان التحريم المؤبد في ملك المتعة وان لم يناف ملك
ملك الرقبة فصار الوطئ واقعا في غير الملك من وجه فيصير زنا وذكر الكرخي انه لا يسقط
الاحصان به والصحيح الاول ومن الحرمة لعينه جارية ابيه والمنكوحة نكاحا فاسدا والامة
المستحقة والمكره على الزنا ومنها اذا زنى بامرأة ثم اشترى امها او بنتها او تزوجها
فوطئها او زنى ابوه بامرأة ثم تزوجها الابن او اشتراها فوطئها لان حرمة المصاهرة
بالوطئ منصوصة عليه لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم وكذا لو تزوج محارمه ودخل بها
او جمع بين الاختين او غيرهما من المحارم او تزوج امة على حرة فوطئها كل ذلك يسقط
الاحصان لثبوت حرمتهن بالاجماع او بالنص وان كانت الحرمة غير مؤبدة كما اذا زوج امته
لغيره ووطئها بعد التزوج والمجوسية لا يسقط احصانه بوطئها وكذا اذا اشترى امة شراء
فاسدا او كان في ملكه امتان اختان فوطئهما او وطئ مكاتبته او الحايض او امرأته التي ظاهر
منها او المحرمة بالايلاء كل ذلك لا يسقط الاحصان لان ملك المتعة ثابت فيهن والحرمة
عارضة على شرف الزوال ولو نظر فرج المرأة او لمسها بشهوة ثم تزوج امها او بنتها او اشتراها
فوطئها لا يسقط احصانه عند الامام خلافا لهما واما في الزنا في كفره فلانه صادق فيه
لان الزنا يتحقق من الكافر حربيا كان او ذميا في دار الاسلام او في دار الحرب فيسقط به
احصانه وفي المكاتب فلتمكن الشبهة في حرمة المكاتب عن وفاء لان الصحابة رضي الله
عنهم اجمعين اختلفوا في موته حرا او عبدا انا ورث في شبهة والاحصان لم يثبت بالشك
من الوجوه الخمسة لا يحد كما ذكره فخر الدين ومحمود العيني وحد قاذف واطئ امة مجوسية
وحايض ومكاتبة او مسلم نكح امة وكذا اذا نكح ساير محارمه في كفره لثبوت الملك في
جميع ذلك وحد مستأمن قذف مسلما ولا يجب عليه حد الزنا والسرقة وانما الذي
يجب عليه الحدود الاحد الخمر غير انه اذا قذف الانبياء معاذ الله يقتل حدا كما ذكره
العيني ومن قذف او زنى او شرب مرارا فحد فهو لكله لاتحاد الجنس وان اختلف
كما اذا قذف وزنى وشرب يحد لكل واحد اذا قذف رجلا فحد ثم عاد فقذفه ثانيا فانه
لا يحد ثانيا لان المقصود اظهار كذب القاذف ودفع العار عن المقذوف قد حصل
بالاول فلا حاجة الى الثاني لما صرح به فخر الدين الزيلعي وفي الشرب والزنا اذا تكرر
بعد الحد يحد حدا آخر للثاني واذا تكرر قبل الحد فيحد حدا واحدا للكل كما قاله المص

ومن قذف الانبيا يقتل حدا

ودفي التعكيس حد بخلاف التعزير حيث لا يعكس بالتعزير بل ساقطا

تشاتم الخصمان بين يدي القاضي عزرهما
وكذا اذا ضرب الخصمان بين يدي القاضي عزرهما فيبداء بتعزير البادي

رحمه الله تعالى **فصل في التعزير** اخره عن الحد لانه ادنى منه كما مر وهو ثابت
بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى واضربوهن والسنة كثيرة منها انه
تعزيره عليه الصلوة والسلام ويكون بالضرب او الحبس وبهما جميعا ان راه الامام
سياتي وبالقتل فيما اذا راي رجلا مع امرأته يزني بها او مع محرمه وهما مطاوعتان
قتل الرجل والمرأة معا وفي الاجنبية ان انزجر بالصياح والضرب بما دون السلاح
لا يحل له قتله والا قتله وياخذ المال لينزجر به وبعد الانزجار يرد ماله كمن لا يصلي
ولا يحضر الجماعة ويقيمه كل احد حال المباشرة وفي غيرها لا يقيمه الا الحاكم وقيل
لصاحب الحق كالقصاص والعفو للامام اذا كان حقا لله تعالى وفي الجناية للذي
عليه الجناية لا للامام قال العلامة المصري في الاشباه في كتاب الحدود والتعزير اذا صار
الشافعي حنفيا ثم عاد الى مذهبه يعزر عند البعض لانتقاله الى المذهب الا دون انتهى
اقول مع انه قال قبيل هذا سئل شيخ الاسلام عطا بن حمزة عن شفعوي صار حنفيا ثم
اراد العود الى مذهبه الاول فقال الثبات على مذهب الامام اولى وهذه الكلمة اقرب
الى الالفة مما قاله البعض ومن قذف مملوكا او كافرا بالزنا امتنع وجوب الحد
فيهما لعدم الاحصان او مسلما وكذا لو شتم كافرا يعزر كما في الفتح رجل قال
لاهل العلم يا مسخرة يلزمه التعزير رجل وطئ جارية زوجته فظن انها حلال له
يسقط الحد ولو وطئ مطلقته ثلاثا مع علمه حرمتها عليه يقام عليه الحد ولو قال لابنه
او لعبده انت ابن القحبة ولست مني لا يطالب به لما صرح في الاختيار شرح المختار
ليس للابن والعبد ان يطالب اباه وسيده بقذف امه الحرة قال لاهل العلم يا زنديق
كلب او خنزير وقال انت خنزير او كلب اجاب بعض الفقهاء بقوله تعالى لا يحب الله
الجهر بالسوء من القول الا من ظلم لو قال انت غزال لا يلزم عليه شيء ولو شهد
بشرب خمر بعد ان زالت رائحته لا تقبل قال رجل زنيت بامرأة
ماتت وهي اخت لعمرو وان اقر باربع مجالس مفرقا وبين كيفيته ومكانه فانه
يقام عليه الحد وكذا لو اقرت المرأة بزنا رجل ولا يجوز ان يضرب زوجته بالضرب
المبرح ولو قال اللعنة عليكم وعلى من عامل معكم يستحق التعزير واذا عزر في
مادة لا يعزر اخرى اذا اخذ منكوحته جبرا قبل اداء مهرها المعجل يستحق التعزير رجل
سرق ماله منه فقال لزيد سرقته فانكر فعجز عن البينة لا يلزمه شيء لما صرح في القنية
في كتاب الحدود ولو ادعى عند القاضي سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزر ولو عمل عمل قوم
قوم لوط يعزر بالتعزير البليغ وان كان ذلك عادته يقتل ولو ضرب زيدا وشتمه يعزر لكل
واحد منهما قال زيد لاخر يا كافر وقال عمرو للمخاطب لا يلزمه شيء بان قال لك
يا كافر لا يلزمه على عمرو شيء لان مراده ترغيب العفو قال زيد لاخر اقرأ القران في مجلس
كذا وقال رد الجواب ما لا يليق يعزر ولو قال لابنته قحبة عليه الاستغفار ولو قال

يقتل تعزيرا كما يقتل حدا

يؤخذ مال تارك الصلوة ويرد اليه

رد ابن نجيم

اللعنة على نفسك يستحق التعزير رجل ادعى عمرو الى الشريعة فضربه وقال شريعتك هذه
يعزر بالتعزير البليغ اسقط زيد مسلم عمامة اليهودي من رأسه يستحق التعزير رجل
مسلم شهد على نصراني في مادة فقال النصراني انت شاهد تشهد بخمسة دراهم
ان كان الرجل محمود الخصال يستحق التعزير على النصراني ولو تزوج امرأة بزوج في الزوج
الاول فافترقت عن الثاني لا يعزرها القاضي كما في الخلاصة في كتاب الحظر والاباحة
وفي مجمع الفتاوى في اوائل ادب القاضي ثم في ولاية القاضي من كتاب القضاء حيث
قال رجل غاب فتزوجت امرأته فاقام الزوج البينة انها امرأته لا يعزرها القاضي
ولو قال لرجل محمود الخصال تارك الصلوة وكتب مكتوبا وقال فيه دروس يستحق
التعزير رجل مريض شرب مثلثا التقوية مزاجه فسكر منه حرم لان كل مسكر حرام
كذا في قاضيخان في كتاب الاشربة لو قال انت تعمل اللواطة عبدك او شتم بلفظ الجماع يستحق
التعزير وكذا لو قال لزيد اخذت المنصب بالرشوة يستحق التعزير وفي قاضيخان في
كتاب الحدود في فصل حد القذف رجل غاب فضرب جاريته ام ولده وشجت
رأسها ومات الرجل ثم ادعت ام الولد حقها من الجارية الضاربة الشاجة لا تسمع
ولو قال لرجل انت لا تعلم الاله والرسول يستحق التعزير بيا فاسق يا كافر يا خبيث
يا لص يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا اكل الربوا يا شارب
الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن القحبة وهي مأخوذة من القحاب وهو
السعال من المرأة اذا راودت رجلا مر بها سعلت فدل على الزنا اقتضا بخلاف الزانية فانها
صريحة فيه يا زنديق يا قرطبان يا مأوى الزواني او اللصوص يا حرام زاده وكذا بغير حرف
نداء عزر للاذى ولحوق الشين الرافضي بمنزلة كافر فانه كافر والشاتم لا يكفره كما في الخلاصة
وبالكلب يا تيس يا حمار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا بغا وفي التاتارخانية لو قال يا
بغا يعزر يا مواجر وفيها ايضا لو قال يا مواجر يعزر يا ولد الحرام يا ناكس يا منكوس
يا سخرة يا ضحكة يا كشخان الذي اضمر العداوة في كشحه لان العداوة فيه يا ابله ولو قال يا
بليد يعزر كما في الولوالجية يا موسوس لا يعزر بهذه الالفاظ واكثر التعزير تسعة و
ثلثون سوطا عند ابي حنيفة فانه اعتبر اقل من حد العبيد وعند ابي يوسف خمسة وسبعون
سوطا فانه اعتبر اقل من حد الاحرار واقله ثلاث ولو علم القاضي ان الزجر يحصل بسوط
لا يكفي به بل لا بد من الثلاثة كما في المختصر وعلى قول المشايخ يكفي به وصح حبسه بعد الضرب
في بيته او في السجن امر غيره بضرب عبده حل للمامور ان يضربه بخلاف الحر ومن هذا
يعلم عدم جواز الضرب اذا امر الاب بضرب ولده بالاجنبي بخلاف المعلم حيث انه
مأذون في الضرب عن الاب وكذا اذا امر المعلم غيره جاز كما في المبسوط للامام السرخسي
وفي القنية اذا قال الاب لولده حرام زاده يعزر الاب ولو انكر الحج وغيره من الفرائض
يقتل وفي الاضحية وصدقة الفطر يكفر ولا يقتل وفي انكار المسح والتيمم ورخصة السفر

وفي البزازية ...

سكر حرام

يكفر ويقتل ولو قال مذهب الشافعي ليس بحق ولا يجوز به العمل لا يكفر ولو قال
لحم الحمار ولحم الكلب حلال الان لا يكفر ان قاله للمجيء وللمثبت يكفر وفي الكبرى فللمولى
ان يعزر عبده ولا يجاوز به الحد وكذا امرأته قال الله تعالى واضربوهن اباح يعزر
النساء عند الحاجة اليه ميت قذف وله ابن وابن ابن وابن بنت فلم يطالب
الابن وطلب ابن الابن جاز عند ابي حنيفة لان بهذا القذف لحق العار بكل من
ينسب الى الميت والكل ينسبون الى الميت لكن الابن اولى لانه اقرب فيجوز الاخذ
من الاقرب والابعد واشد الضرب التعزير لانه خفيف من حيث العدد ثم الزنا
لانه اعظم جناية حتى شرع فيه الرجم ثم الشرب لان سببه متيقن ثم القذف لان
سببه محتمل لاحتمال كونه صادقا فكان ادنى الكل ومن حد او عزر فمات فدمه هدر
لان من اقام الحد او التعزير مامور بامر الشارع وفعل المامور لا يتقيد بشرط السلامة
كالفصاد بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك الزينة او الاجابة اذا دعاها
الى فراشه وترك الصلوة والغسل والخروج من البيت وكذا اذا كشفت وجهها
لاجنبي او كلمت او شاغبت مع الزوج ليسمع صوتها الاجنبي فماتت يكون الزوج
ضامنا في جميع ذلك ولا يكون دمها هدرا وان جاز التعزير والضرب وفي المجمع
لا يضرب الزوج زوجته الا بعد ان يعظها ويهجرها في المضجع عند الامام وفي
الخاصي ويعزر بيا فاسق او ديوث او فاجر او مخنث او يهودي او بليد او قذر ولا
شيء في يا ابله او ناكس او قال يا مسوف او يا كلب او يا خنزير او يا حمار او يا تيس
او يا ذئب لانه ما قذفه بمعصية ولا الحق الشين به واما الاب والمعلم لاجنبي
كما قال العلامة لكن في الذخيرة تفصيل فلم ينبه عليه وفي الفتاوى السراجية اذا
ادعى شخص على شخص بدعوى توجب تعزيره وعجز المدعي من اثبات ما ادعاه
فلا يجب عليه شيء اذا صدر الكلام على وجه الدعوى عند الحاكم الشرعي اما اذا صدر
منه على وجه السب او الانتقاص فانه يعزر على حسب ما يليق به انتهى **كتاب
السرقة** اخره عن كتاب الحدود لانه لصيانة النفوس والعقول والاعراض و
صيانة المال مؤخر عن جميع ذلك وفي اللغة اخذ الشيء خفية وفي الشرع هي اخذ
المكلف سواء كان الاخذ حقيقيا او حكميا بان يخرج المتاع بعض اللصوص ثم اخذ
وكان مكلفا لا صبيا ولا مجنونا قال الامام الخاصي صبي محجور عليه سرق متاعا فباعه
واختار المسروق منه تضمين المشتري لا يرجع المشتري على الصبي الا بالثمن الذي
اعطى لان المشتري لم يسلم له المبيع فان كان الثمن قايما في يد الصبي استرده وان
كان هالكا لا ضمان عليه لانه لو ضمن ضمن باخذه والاخذ حصل بتسليطه وان استهلكه
فكذلك عند ابي حنيفة ومحمد لانه استهلكه بتسليطه ومن سرق سكران يقطع
وفي النوازل والمحيط وفي الكبرى ادعى سرقة فانكر فالبينة على المدعي واليمين على من

وحد التعزير عند ابي ح وابي يوسف بين ... باعتبار
حالة الزنى فاطلب وانظر ... قبيل الاثبات

انكر والعزر بخلاف الشرع انتهى خفية لا نهبا او اختلاسا ومغالبة لانه لا قطع فيما
ذكر قدر عشرة دراهم لا قطع فيما دونها ويكون منها وزن سبعة مثاقيل قال شيخ
الاسلام سرق من بيته الف درهم ان لم يكن الشبهة الدارئة يقطع ويرد الموجود وفي
التبيلين وغيره اذا سرق من الحوانيت والخانات نهارا لا قطع وبه يفتى كذا في المعين
مضروبة تاكيد للدراهم لانه لا قطع فيما اذا كان المسروق متاعا قيمته عشرة دراهم
على الصحيح بخلاف المهر لانه يثبت مع الشبهة والحد يندرئ معها فيتعلق بالكامل
وكذا التبر وزنه عشرة دراهم محرزة بمكان حرزه بنفسه كالخزاين والصناديق
او بحافظ بغيره فيقطع في دار الاسلام لا في دار الحرب والبغي فلو سرق بعض تجار
المسلمين من البعض في دار الحرب ثم خرجا الى دار الاسلام فاخذ السارق لا يقطعه
الامام كما في البدايع ان اقر مرة رد على ابي يوسف فانه قال باقراره مرتين او
او شهد رجلان فان شهادة المرأة لا تجوز فيها كما في ساير الحدود وفي الفتاوى
الكبرى للامام الخاصي في الفصل الخامس من كتاب السرقة لو سرق بتجار البيس لعامي
دار زم ان يقيم عليه الحد لانه ليس في ولايته ولو سرق بناحية من اعمال الوالي
يقيم الحد في موضع اقام فيه الوالي كما في المعين لان الجميع من عمل رجل واحد
ولو جمعا اي ولو كان السارق جماعة والآخذ بعضهم قطعوا كما اذا دخل جماعة من
اللصوص منزل رجل يأخذوا متاعه ويحملوه على ظهر واحد ويخرجوه من المنزل فان
الكل يقطعون استحسانا فانه لا فرق بين الاخذ مباشرة او تسبيبا ان اصاب
لكل نصاب لان المعتبر كمال النصاب في حق كل واحد منهم ولو سرق اثنان نصابا
عن واحد لا قطع عليهما ولو سرق واحد نصابا من جماعة قطع فاعتبار النصاب في
حق السارق لا المسروق منه ولا يقطع بخشب غير مصنوع وفي المصنوع يقطع
كما في شرح الطحاوي وحشيش يقطع اذا كان محرزا ولا في لبن وكذا لا يقطع في
الطعام في القحط للضرورة كما نص عليه العيني وقصب وسمك سواء كان طريا
او مليحا وطير كالبط والحمام وفي الظهيرية اوجب القطع في الدجاج وصيد وزرنيخ
ومغرة وهي الطين الاحمر سرق مال الزكوة قبل الاداء قطع ولو كان السارق
فقيرا او غنيا سرق قمقمة فيها ماء لا يقطع لان هذا الاخذ غير موجب للقطع من
حيث انه سارق للماء سرق فضة قيمته الف وفيه مثلث او نبيذ لا يقطع وكذا
لو سرق كلبا في عنقه طوق فضة لان هذا الاخذ يوجب القطع من وجه ولا يوجب
من وجه فسقط الحد وكذا لا قطع اذا سرق ثوبا لا يساوي العشرة وفيها دراهم
مصرورة بخلاف وعاء الدراهم كالكيس فيه دراهم يقطع وكذا لا يقطع في الشطرنج
الذهب والملح والمصحف واللحم ولو قديدا وجلود السباع المدبوغة والطبل ولو
للغزاة ويقطع في الجواهر كلها كما في الفتاوى الكبرى ونورة لقلة الرغبة وشيوع

عدم البخل والضنة فيها وفاكهة رطبة او على شجر ولبن ولحم وزرع لم يحصد
واشربة لانه لا قطع فيما يتسارع اليه الفساد بخلاف الخل والعسل حيث يقطع بها
بالاجماع كما قاله العينى وطنبور وغيره من آلات اللهو ومصحف لان اخذه يجوز
ان يكون للقرآة وللنظر فيه ولو محلى فان حليته وجلده واوراقه تبع فلا اعتبار لها
بالتبع وباب المسجد لعدم الاحراز وان اعتاد يعزر كما قاله فخر الاسلام وصليب
ذهب وشطرنج ونرد لاحتمال الاخذ الكسر نهيا عن المنكر وصبى حر لان الحر لا
ليس بمال ولو معه حلى لانه تبع وعبد كبير مميز عن نفسه ولو غير بالغ ودفاتر
صحايف فيها كتابة وفى زمن الحقايق ولو سرق الاوراق والجلود قبل الكتابة
يقطع بخلاف الصغير ودفتر الحساب وقيل الكتب الشرعية ملحقة بدفتر الحساب
وهو دفتر اهل الديوان وكلب وفهد ولو كان عليه طوق ذهب او فضة لا قطع
فيه لانه تبع لحلى الصبى ودف بالضم والفتح كما فى المغرب والتزام الفتح ثقيل
كقائلة وطبل وبربط ومزمار لما لا قيمة لها عندهما وعليه الفتوى فلا ضمان
على من كسرها وبخيانة وهي الاخذ مما فى يده على الامانة ونهب هو الاخذ على وجه
العلانية وكان قيمته عشرة دراهم واخذه خفية كما فى الهداية فى باب ما يقطع وما
لا يقطع ولا قطع فى الفاكهة الرطبة كلها عند الامام رجل سرق من سطح البيت
تفاحا تجرى عليه حكم السرقة ان كانت التفاح يابسا ولا قطع فى كتب العلم وفى
المصحف المحلى كما فى الاختيار رجل اخذ عمرا حين يسرق ماله فاخذ بعض
ماله وقال لبعضه الآخر اضمنه ثم انكر واقام عليه بينة يحكم بها ان عين ما ضمنه
صاحب المتاع وقال اضمن ما بينه والا يصدق عمرو مع يمينه ولا يجوز الصلح معه
لما قاله الاسروشنى فى فصل التصرفات الفاسدة لو ان رجلا اخذ سارقا فى دار
غيره فاراد ان يدفعه الى صاحب السرقة فصالحه على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا
وعليه ان يرد المال على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق
ويبرا عن الخصومة ولو ادعى عليه مالا سرقه وانكر فعجز عن البينة يحلف فان نكل يقضى
به المال الذى ادعى به مع ضياع قدره رجل كان يمشى فى الطريق فقطع عمرو طريقه بآلة حرب
فاراد قتله واخذ ماله ولم يجرحه ان كان الماخوذ قدر النصاب وثبت ذلك يقطع يده
ورجله من خلاف كما فى الهداية فى باب الجور والاخذ دخل عشرة رجال بيتا على قصد
السرقة فاخرج واحد منهم مقدار النصاب يقطع الكل واختلاس هو اخذ الشئ
بسرعة فانتفى فى جميعها ركن السرقة ونبش لقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع على
المختفى وهو النباش بلغة اهل المدينة افضل الصلوة والسلام على ساكنها ولو كان القبر
فى بيت مقفل او كان القبر فى الصحراء كما نص عليه العينى ومال عامة او مشترك لما
للاشتراك الظاهر وان فى مال الوقف لا قطع فيه لما صرح فى حصير المسجد ولو سرق من

حرز لا قطع فيه لعدم المالك ومثل دينه لاستيفاء حقه من جنس النقود بخلاف
ما اذا سرق عروضا ولو سرق زيادة على حقه يصير شريكا فربما مؤجلا كان او معجلا
وشئ قطع فيه لتقدم الزاجر ولم يتغير المسروق مثل ما كان غزلا فسرقه قطع
فرده ثم نسج فعاد فسرقه فانه يقطع ويقطع بسرقة الساج والقنا والابنوس
والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد واللؤلؤ لانها لا توجد مباحة الاصل
فى دار الاسلام فصارت كالذهب والفضة فالقطع فى المسك والعنبر والزعفران
والعود فبالاولى والاوانى والابواب المتخذة من الخشب لان الاوانى المتخذة من
الخشب والقصب لا قطع فيها ثم ان القطع فى الابواب اذا كانت متخذة فى المكان
الحرز واما اذا كانت باب الدار فلا قطع فيها لانها غير محرز لان الباب يحرز الدار
لا يحرز نفسه ولزوم القطع لكونها من الاموال النفيسة بالتحاق الصنعة و
غلبتها عليها وفى العيون جلود السباع المدبوغة اذا سرقت لا قطع فيها لانها
من اجزاء الصيد فاذا جعلت مصلى وبساطا يقطع هكذا قال محمد رحمه الله
فيظهر منه انه يقطع فى جلود الفهد اذا دبغت ووصلت بالبطانة وجعلت للزينة
كما يلبسه الغزاة احتشاما ومهابة ومن قال جلود السباع لا يطهر بالدباغ ولا بالذكوة
فعنده لا قطع واذا جعلت بساطا قطع لانه اشبه الخشب المصنوع كما قاله
الكاشانى وكما قدمنا عن محمد الشيبانى وفى عظم الفيل لا يقطع اصلا معمولا
كان او غير معمول لان المشايخ اختلفوا فى حاليته وكذا فى القرون المعمولة وقال ابو
يوسف يقطع ان كان المعمولة تساوى عشر دراهم كما فى البدايع

فصل فى الحرز

وهو فى الشرع المكان الذى يحرز فيه المال وفى اللغة الموضع الحصين
ومن سرق من ذى رحم محرم لا برضاع لانه اذا سرق من محرمه عن جهة الرضاع لا
يقطع فالبا متعلقة بالمحرم لا بالرحم فانه يقطع اذا سرق من الرحم فقط ومن زوجته
او زوجها وسيده وزوجته وزوج سيدته ومكاتبه وختنه ومن مغنم وفى كلام المص رحمه الله
تعالى ما يومى الى اعتبار الاطلاق حيث قدم انه لا قطع فى المال المشترك واذا كان له
حق فيه كان من المشترك فذكره هنا ليس الا لافادة التعميم والعلة فى المكاتب
والمغنم يفيدان المناسب ذكرهما فى الفصل السابق عند قوله ومال عامة او مشترك
لا فى هذا الفصل والظاهر انه استطرادى كما فى الفتاوى الكبرى للامام الخاصى قوم
سرقوا وفيهم صبى او مجنون لا قطع على الصبى ولا على الباقين لانه اذا سقط عن
البعض سقط عن الباقين اللص اذا دخل دار رجل اراد اخذ متاعه او اخذ
المتاع واخرجه فله ان يقتله ما دام المتاع معه وان رمى فليس له ان يقتله
ولو كان المال اقل من النصاب لان قوله عليه الصلوة والسلام قاتل دون ماله
يشمل القليل والكثير انتهى وحمام وبيت اذن فى دخوله لم يقطع لوجود الشبهة

لا يقطع فى الجلود السباع المدبوغة
اذا سرقت
او كانت سجادة
يقطع فى الجلود المدبوغة التى للزينة
كما يلبسه الغزاة احتشاما ومهابة

في كل واحد منهما ومن سرق من المسجد اي من موضع لم يكن محرزا كالطريق والصحرا
متاعا وربه عنده قطع لانه عليه الصلوة والسلام قطع سارق رداء صفوان من
تحت رأسه وهو نائم في المسجد فيعلم منه انه لو سرق الغنم والبقر والفرس من المرعى
ومعها حافظ فانه يقطع كما في شرح العلامة وصرح في المجتبى خلافه لكن ذكر فيه
وان كان معها سوى الراعي من يحفظها يجب القطع ويقتل السارق ما دام المتاع
معه لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم قاتل دون مالك ولو اقل من عشرة دراهم لان المال
مطلق كذا قاله الخاصي ولو سرق ضيف ممن اضافه او سرق شيئا ولم يخرجه من
الدار لا يقطع لكونه ماذونا في الدخول وان اخرجه من حجرة الى الدار التي فيها
منازل وفي كل منزل مكان يستغني به اهله حتى لا يناقض قوله ولم يخرجه من الدار
او اغار اي اسرع من اهل الحجرة حجرة او نقب فدخل والقى شيئا في الطريق ثم اخذه
او حمله على حمار فساقه واخرجه قطع واذا علقه على طاير فطار به الى منزل السارق
فانه لا يقطع ولو القاه في نهر في الدار وكان الماء ضعيفا واخرجه بتحريك السارق
يقطع لان الاخراج مضاف اليه وان اخرجه الماء بقوة جريه لم يقطع وقيل يقطع و
هو الاصح لانه اخرجه بسببه كما في النهاية لكن يشكل عليه ما مر في مسئلة الطائر وان
ناول آخر من خارج اذا دخل يده في بيت واخذ لانه اللص الظريف كما روي عن علي
رضي الله عنه ان اللص اذا كان ظريفا لا يقطع قيل وكيف ذلك قال ان ينقب البيت
ويدخل يده من غير ان يدخله او طر صرة خارجة من كم او سرق من قطار بعيرا
او حملا لا يقطع لعدم الاحراز وان شق الحمل فاخذ منه او سرق جوالقا فيه متاع
وربه يحفظه او نائم عليه اذا دخل يده في صندوق او في جيب غيره او كمه فاخذ المال قطع
لوجود السرقة مع شرطها والله تعالى اعلم واحكم بين العباد فصل في كيفية
القطع واثباته ولما كان حكم الشيء يعقبه عقب السرقة بالقطع وتقطع يمين السارق
لما قطع عليه الصلوة والسلام يمين السارق وكذا الصحابة رضوان الله تعالى عليهم
اجمعين من الزند وهو مفصل الرسغ كما هو المتوارث وتحسم اي تكوى بالدهن
كي ينقطع الدم لقوله عليه الصلوة والسلام فاقطعوه واحسموه وفي شرح الزجاج
ولا تقطع في الحر الشديد ولا في البرد الشديد بل يحبس حتى يتوسط الامر في
ذلك واذا كان للسارق كفان في مفصل واحد قيل يقطعان جميعا وقيل
ان تميز يده الاصلية وان امكن الاقتصار على قطعها لم تقطع الزائدة والا قطعت
وهو المختار فان كان يبطش باحدهما قطعت الباطشة وان سرق ثانيا
قطع رجله اليسرى ولا تقطع يده الزائدة قطع اليمنى قصاصا كما اذا قطع يد انسان
فاقتص فقطع يده فسرق لا يقطع اليسرى ويضمن المسروق ان هلك او استهلكه
ويرده ان قام وان اعاد الظاهر انه يقطع الرجل اليسرى كما قاله الكاشاني

يقتل السارق ما دام المتاع معه لقوله عليه السلام

واذا علقه على طاير فطار به لا يقطع

اللص الظريف كما روي عن علي رضي الله تعالى عنه

سرق اثنان وقال احدهما ملكي لا قطع لاحد منهما ولو كذبه الآخر فكذلك عند يعقوب
وقال الامام يقطع فيه وقال محمد وابو حنيفة اذا رد المسروق لا قطع وقال لا
يعقوب يقطع كما في البدايع وفي الفتاوى الكبرى اذا قال انا سارق هذا الثوب
الثوب رفع القاف بلا تنوين وبكسر الراء لانه مضاف اليه يقطع يده لانه
يدل على سرقته في الزمان الماضي ولو نون القاف ونصب الراء لان ذلك
دل على انه يسرق في المستقبل وكذا قاتل زيد وقاتل زيدا ورجله اليسرى من
الكعب لما فعله عمر رضي الله عنه ان عاد لقوله عليه الصلوة والسلام فان عاد فاقطعوا
فان سرق ثالثا حبس حتى يتوب ولم يقطع لانعقاد الاجماع على هذا كمن سرق
وابهامه اليسرى مقطوعة او شلا او اصبعان منها سواها او رجله اليمنى مقطوعة لا
يقطع لما فيه من تفويت البطش والمشي بالكلية ولا يضمن بقطع اليسرى من امر
بخلافه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يضمن في العمد لا في الخطاء وان اطلق الحاكم فقال
اقطع يده ولم يعين اليمنى فلا ضمان على القاطع بالاتفاق وطلب مسروق منه شرط القطع
سواء اقر او اقيمت عليه البينة فلا بد من حضوره لطلب المال والقطع ولو كان مسروق
منه مودعا بفتح الدال وكذا مستعيرا او مضاربا او قابضا على سوم الشراء او مرتهنا او متوليا
او وصيا او غاصبا او صاحب الربوا كمن باع عشرة بعشرين وقبض العشرين
فسرق منه العشرين فيقطع السارق بخصومته عندنا بخلاف اللقطة فانه لا يقطع
بطلب الملتقط كما في فتاوى قاضيخان وفي المنبع للامام ان يقتل السارق سياسة
لسعيه في الارض بالفساد فيشرع صلبه سياسة وفي مشتمل الاحكام ولا يقطع يد
سارق سرق من سارق آخر لان يده ليست بيد صحيحة والمحكوم بقطع يده اذا
هرب ان اخذوه في ساعته يقطع يده واذا مر زمان يسقط الحد ولا يسقط الضمان
لان الحد يسقط بالتقادم كما لو رجع عن اقرار يسقط الحد لا المال فانه ضامن كما
قال ابن وهبان ويقطع بطلب المالك لو سرق مبهم لان اشتراط الخصومة ليعلم
ان المسروق ملك غير السارق وهذا يحصل بخصومة المالك ولا يطلب المالك
السارق لو سرق من سارق العين المسروقة بعد القطع واما قبل القطع يقطع
بخصومة الاول ومن سرق شيئا فرده قبل الخصومة الى مالكه او ملكه بعد القضاء
بالبيع او الهبة او ادعى السارق انه اي المسروق ملكه بعد ما ثبت السرقة
عليه بالبينة او بالاقرار اعترض ابن فرامرز على عبارة الوقاية حيث لا تعرض بالاقرار
لكن لا يخفى ان صاحب الوقاية عد موارد اندراء الحد ومن جملتها ادعاء الملك بل
يجب عليه ان يذكره على الاطلاق حتى يشمل صورة الاثبات وصورة الاقرار
فتامل او انقصت قيمته من النصاب فانه في نقصان العين يقطع لضمانها عليه
لم يقطع في تلك المسائل الاربع ولو اقر بسرقة ثم قال احدهما هو مالي

لا يقطع ...

لا قطع في المسائل الاربع

لم يقطعا اي السارقان المقران بسرآء كان قبل القضاء او بعده ولو سرقا وغاب
احدهما وشهد على سرقتهما قطع الاخر اي الحاضر والغائب في حكم المعدوم لا يورث
شبهة ولو اقر عبد بسرقة قطع ولو ثبتت عليه بالبينة فبالطريق الاولى لكن
شرط حضور المولى عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعند محمد وانما حضرته عند الاقرار
بالحدود فليس بشرط اتفاقا كما في الشرح الطحاوي ولا يجمع قطع وضمان ويرد
العين لو قائما فان هلكت او استهلكها قبل القطع او بعده فلا ضمان لقوله عليه
الصلوة والسلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه ولو قطع لبعض السرقات
من العين المسروقة لا يضمن شيئا للغائب وللحاضر عند الامام وعندهما يضمن
الا التي قطع فيها ولو شق ما سرق في الدار ثم اخرجه قطع وعن ابي يوسف انه
ولو سرق شاة فذبحها فاخرجها لا قطع لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه
لكن يضمن قيمتها للمسروق منه ولو صنع السارق المسروق دراهم او دنانير قطع
وردهما عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لانها ليست صنعة متقومة عنده ولو صنع
النقد آنية فبالطريق الاولى ولو صبغه السارق احمر قطع بعد الصبغ ولو صبغه
بعد القطع يرده لا يرد حال قيامه ولا يضمن حال استهلاكه ولو اسود يرده
على المالك عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه خلافا لهما لان السواد عند الامام نقصان فلا
يوجب انقطاع المالك فان السلطان الناس لا يلبسون السواد في زمانه ويلبسون
في زمنهما

باب قطع الطريق

اخره عنه لان اطلاق السرقة عليه مجاز
اخذ قاصد قطع الطريق قبله اي قبل قطع الطريق ولا يلتفت الى ما قاله بعض الشراح
من ان مرجع الضمير ليس بمذكور كمن وقف على الطريق لاخافة ابناء السبيل وقدر على
الامتناع عن طاعة الامام وفي الجماعة فبالطريق الاولى حبس حتى يتوب حين
يحصل له امارات الرجوع لان التوبة متعلقة بالقلب هجم على بيت واخذ منه
ماله نهارا يلزم عليه رد ما اخذه ويضرب ضربا شديدا كما قاله صاحب العين ان
به الصدر المقطوع عليه اذا كذب قاطع الطريق او كذب البينة او تاب قبل ان
يقدر عليه يعني ان لا يؤخذ فيه يسقط الحد عنه لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان
تقدروا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم ويرد المال على صاحبه ان كان موجودا وان
استهلكه يضمن وكذا لو هلكت وسقط القطع عنه والقتل وان كانوا قتلوا فقد
فيدفع الى اولياء القتيل يقتلوه او يعفو عنه وفي العصا والحجر عقوبة عليهما قلنه وفي
الجروح قصاص او ارش وان خوف الناس بلا قتل وبلا اخذ مال يحبس ويعزر
لا حد وان اخذ المال يأخذ صاحبه ولو باعه القاطع او وهبه من آخر كما في
البدائع وان اخذ مالا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا لله
تعالى لا قصاصا وان عفى الولي لا يلتفت الى عفوه وان قتل واخذ قطع وقتل و

حضور المولى في العبد شرط وحضوره عند الاقرار بالحدود وليس بشرط اتفاقا

ولا يجمع ضمان وقطع الا اذا كانت عين السرقة قائمة ترد على صاحبها

السواد نقصان عند الامام حتى لا يلبس في زمنه بخلاف زمانهما رضي الله تعالى عنهم

وصلب فالامام مخير بين ذلك ويصلب حيا ثلاثة ايام وعند ابي يوسف
وعن ابي يوسف انه يترك على الخشبة حتى ينقطع فيسقط ويبعج اي يشق بطنه برمح
حتى يموت سريعا ولم يضمن ما اخذ كما في السرقة لان تضمين القتل والجرح غير ممكن
وغير المباشر كالمباشر في الاخذ والقتل وحكم بعضهم كحكم الكل والعصا والحجر كالسيف
في قطع الطريق بهما والقتل بهما وبمجرد اخذ المال من المسلم او الذمي يقتل ايضا بالسيف
وان اخذ مالا وجرح قطع وبطل الجرح ولا يجب عليه شيء لاجل الجرح وان جرح فقط
ولم يقتل ولم يأخذ مالا او قتل فتاب قبل الاخذ او كان بعض القطاع غير مكلف
كالصبي والمجنون او ذا رحم محرم من المقطوع عليه او قتل بعض القافلة على البعض
وان القافلة كدار واحدة او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او قصرين لم يحد في تلك
المسائل الست فاقاد الولي او عفى وقال ابو يوسف ان قصدوا في مصر بسلاح يجري
عليهم احكام قطاع الطريق قال ابو يوسف لو قطع الطريق ليلا في مصر او في اقل من
مسيرة سفر من مصر فهو قطاع الطريق وعليه الفتوى كذا في اول باب من رمز الحقائق
وان قصدوا بالحجر والخشبة فان كان خارج المصر فكذلك الحكم لان الغوث لا يلحقهم
وان كان بقرب منه وان كان بمصر فكذلك بالليل لان الغوث لا يلحقهم وان كان
بالنهار لا يجري عليهم احكام قطاع الطريق وبه يفتى وفي الفتاوى العصرية هجم عليه رجل
في الطريق اخذ امواله وجرح ان لم يكن الشبهة الدارئة يقطع من خلافه ويقتل ان
المأخوذ قدر نصاب ويسقط حد قطع الطريق كما في ساير الحدود ومن خنق
غيره بالتشديد سماعا لان التفعيل للتكثير كذا في الغاية وعلى هذا قوله غير مرة تاكيد
وفي الدراية انه بالتخفيف من خنقه اذا عصر حلقه خنقا بكسر النون والخناق فاعله
وهو المشهور على الالسنة اذ التاكيد خلاف الاصل وفي المغرب الخنق بكسر النون
الفارابي ويقال بالسكون مصدر خنقه اذا عصر حلقه والخناق بكسر الخاء ما يخنق
به من حبل او نحوه قتل به سياسة ولو خنق مرة واحدة فلا قتل عند الامام وتجب
الدية على العاقلة الله تعالى اعلم

كتاب السير

اتبعه عقب الحدود لمناسبة
في دفع الفساد عن العالم هي جمع السيرة وهي في لسان الشرع طريقة النبي صلى الله
تعالى عليه وسلم في امور مغازيه وسبب الغزوة عندنا كونهم حربا علينا وعند الشافعي
… عنهم كفرهم فرض كفاية كرد السلام ابتداء قبل الهجوم وتحريم القتال في الاشهر
الحرم منسوخ ان قام به بعض سقط عن الكل والا اثموا بتركه كما هو حكم فرض الكفاية
ولا يجب على صبي لانه غير مكلف وكذا المجنون والمرأة وعبد لانهما مشغولان بحق
الزوج والمولى واعمى ومقعد للعجز وفي المجمع قال ابو حنيفة ومن شرط الجهاد الزاد
والراحلة وفي الفتاوى الكبرى اذا اغار العدو على موضع مرة يكون ذلك الموضع
رباطا ينال اهله فضيلة المرابط الى اربعين سنة واذا اغار مرتين يكون ذلك

والعصا والحجر كالسيف في قطع الطريق

٧ بين محرم

ولو خنق مرارا يقتل سياسة وفي مرة يجب الدية

علينا بانه

الموضع رباطا الى مائة وعشرين سنة واذا اغار غلبات مرات يكون رباطا الى يوم
القيمة وفي الفتاوى الكبرى للامام الخاصي اهل الحرب اذا اسروا اهل الذمة
من بلاد المسلمين لا يملكونهم لانهم احرار قوم من اهل الحرب خرجوا الينا فاخذوا
في دار الاسلام فقالوا اسلمنا في دار الحرب كانوا فيئاً للمسلمين عند ابي حنيفة لانه
لو ثبت ذلك كانوا فيئاً للمسلمين عنده فاذا لم يثبت كان اولى وفي شرح العلائي
ان المديون لا يخرج الى الجهاد ما لم يقض دينه وقال لا يخرج باذن الغريم لانه تعلق حق
الغريم فان كان للمال كفيل كفل باذنه لا يخرج الا باذنهما وان كفل بغير اذنه لا يخرج
الا باذن الطالب خاصة كما في التجنيس وهو يفيد ان له ان يخرج بغير اذن الكفيل
بالنفس لانه لا ضرر على الكفيل اذا تعذر احضاره عليه لكن علل في الخانية ما اذا كان
بغير امره بانه لا حق للكفيل على المديون وهو يقتضي انه يسافر الا باذن الكفيل بالنفس
لان له عليه حقا وهو تسليم نفسه اليه اذا طلب منه وقد يذهب الى مكان بعيد فاذا طلب
وهو عالم به يلزمه السفر اليه فيحصل له الضرورة وقد صرحوا بان للكفيل بالنفس منعه
من السفر قال في منية المفتي ضمن عن رجل مالا بامره او بنفسه فاراد الخصم ان
يسافر فمنعه الكفيل قال محمد ان كان ضمانه الى اجل فلا سبيل له عليه وان لم يكن الى
اجل قال ان ياخذه حتى يخلصه منه اما باداء المال او ببراءة منه وفي كفالة النفس
برد النفس انتهى وكذا الولد لا يخرج الى الجهاد الا باذن الوالدين فاذا اذن له
احدهما ولم ياذن الآخر فلا ينبغي له ان يخرج واما سفر التجارة والحج فلا باس ان
يخرج بغير اذن والديه على العلامة بان ليس فيه خوف الهلاك حتى لو كان السفر
في البحر لا يخرج بغير اذنهما وكذا العالم الذي ليس في البلد احد افقه منه ليس
ان يغزو لاحتمال الضياع واتفقوا على وجوب الهجرة من دار الكفر لمن قدر
على ذلك كما في المعين واقطع يدا ورجلا وفرض عين ان هجم العدو على بلد
من بلاد المسلمين بغتة فيجب على كل اهل تلك البلدة ثم على من يقرب
منهم ثم وثم حتى على المريض لتكثير السواد وفي الذخيرة اذا دخل المشركون ارضا واخذوا
الاموال وسبوا الذراري والنساء وعلم بذلك وكان لهم عليهم قوة كان عليهم ان يتبعوهم
حتى يستنقذوهم من ايديهم ما داموا في دار الاسلام فاذا دخلوا ارض الحرب فكذلك
في حق النساء والذراري ما لم يبلغوا حصونهم وحدودهم وفي البزازية امرأة مسلمة
سبيت بالمشرق وجب على اهل المغرب تخليصها من الاسر والمستنفر يقبل
قوله ولو فاسقا كمنادي السلطان لانه خبر مشتهر في الحال فتخرج المرأة والعبد بلا
اذن زوجها وسيده لان قيام الجهاد في النفرة بادامة الكل وكره الجعل ان وجد فيء
للعيال فان الخروج يتيسر به ان وجد فيء وهو المال المأخوذ من الكفار بغير قتال
كالخراج والجزية واما المأخوذ بقتال فانه يسمى غنيمة كما قاله كمال الدين بن الهمام

في القدير ولا باس في الرايات شعارا للمسلمين وبضرب الطبول في الحرب لاجتماع
الناس وتهيؤهم للقتال والا لا يكره لانه يشبه الاجر فيصنع الامام على الاغنياء
اموالا فيدفعها الى الغزاة كما قاله الصدر فان حاصرناهم ندعوهم الى الاسلام لما
روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انه قال ما قاتل رسول الله صلى الله تعالى عليه
وسلم قوما الا دعاهم فان اسلموا والا الى الجزية غير مشركي العرب والمرتدين
سياتي حكمهما وان قبلوا اداء الجزية فلهم ما لنا وعليهم ما علينا لقول علي رضي
الله تعالى عنه انما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا وما قاله
الصدر لا يخطر ببال احد هنا ولا يقاتل من لا تبلغه الدعوة الى الاسلام ولو قاتلهم
اثم للنهي ولا غرامة لانهم غير معصومين وندعوا ندبا من بلغته الدعوة الا اذا تضمن
ضررا بان يعلم انهم يتحصنون او يحاربون والا نستعين بالله كما في كل الامور سبحانه
ونحاربهم بنصب المجانيق كما فعله صلى الله عليه وسلم وحرقهم وغرقهم وقطع
اشجارهم مثمرة كانت او غير مثمرة او افساد زرعهم لتفريق شملهم وكسر شوكتهم و
رميهم وان تترسوا ببعضنا اي ببعض المسلمين ولو اسيرا او تاجرا او صبيا و
نقصدهم اي نقصد الكفار عند الرمي حتى يحصل التمييز في القصد وان تعذر في الفعل
ونهينا عن اخراج مصحف وعن غيره ما يجب تعظيمه مثل كتب الفقه والحديث كما
في الفتح وامرأة ولو امة عجوزا خوفا من الفتن في سرية قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى
اقل السرية مائتان واقل الجيش اربعة الاف وفي الذخيرة قال محمد في الثغور التي
تلي ارض العدو ولا باس ان يتخذوا النساء وان يكون لهم الذراري وان لم يكن بين
تلك الثغور وبين ارض العدو ارض المسلمين اذا كان الرجال يقدرون على الدفع
والا فلا ينبغي يخاف عليهما من غيظهم واستخفافهم القران وغدر بنقض عهد ولا
ينافي قوله عليه الصلوة والسلام الحرب خدعة لان الخدعة تجوز حين الحرب والقتال
بالهجوم عليهم بعد ترك القتال ظاهرا ويأتون عليهم بياتا وغيره من التدبيرات
بالقهر والغلبة بخلاف الاستيمان فانهم آمنون وغلول وهو السرقة من المغنم
ومثلة مثل تسويد الوجه وقطع الانف او الاذن ولا باس به اذا باشر كبارا وقطع
بعد قتله ولا باس بحمل الرؤوس اذا كان فيه غيظ للمشركين او افراح قلب للمسلمين
بان كان المقتول من افراد المشركين او عظماء المبارزين الا ترى ان عبد الله بن مسعود
رضي الله تعالى عنه وعظم اجره حمل راس ابي جهل عليه لعنة الله تعالى الى النبي صلى الله
عليه وسلم فقال هذا راس عدوك ابي جهل لعنة الله عليه فقال النبي صلى الله تعالى
عليه وسلم الله اكبر هذا فرعوني وفرعون امتي كان شره علي وعلى امتي اعظم من شر فرعون
على موسى والله ولم ينكر عليه ذلك وفي الخانية يكره حمل رؤوس الكفار الى دار الاسلام
قيل ان كان فيه الحاق الوهن والكبد بهم لا باس به انتهى وقتل امرأة وغير مكلف

لا باس بالرايات وضرب الطبول في الحرب

لا دعوة لمشركي العرب والمرتدين الا الجزية

اذا تعذر المسلمون بالدعوة لا يدعون

لا باس بحمل الرؤوس

الولد لا يخرج الى الجهاد الا باذن الوالدين

لا بد من الاستخلاص النساء والذراري ولو في حق حال الحرب

الفيء كالخراج والجزية والمأخوذ بقتال غنيمة

كالصبي وكذا اذا شك في بلوغه لا يقتل والمجنون وشيخ فان لا يقدر على القتال ولا
على الصياح عند التقاء الصفين ولا يجئ منه وأعمى ومقعد وكذا المقطوع فنهينا
عن قتل هؤلاء لان المبيح عندنا الحرب كما قدمناه الا ان يكون احدهم ذا رأي في الحرب
او ملكا لتجاوز ضرره او ذا مال يعين به وقتل أب مشرك وان علا فان قتله لا شيء
عليه لعدم العاصم وان اراد الاب قتل ولده قتله ولو كان الاب مسلما وليأبي اي ليمتنع
الابن من اطلاقه وقتله ليقتله غيره لحصول المقصود واذا علم هجومه عليه بحيث
لا يدفع الا بقتله فقتله كما قال الشرح لا حاجة اليه لانه لو قتله مطلقا لا شيء عليه كما
قلنا ونصالحهم على ترك الجهاد مدة معينة قال الامام الكاشاني في ترتيب الشرائع
ولا يجوز اخذ المال في موادعة اهل البغي بخلاف موادعة اهل الكفار والموادعة
المعاهدة على ترك القتال جاز ذلك ولو صدر من السلطان او غيره اذا قوي الكفار
معاذ الله تعالى جاز دفع المال اليهم لدفع شرهم والصلح معهم اذا كان خيرا للمسلمين
كما في الترتيب وفي المجمع اتفقوا على انه اذا التقى الزحفان وجب على المسلمين الحاضرين
الثبات وحرم عليهم الانصراف والفرار فانه عد من الكبائر اذ قد تعين عليهم الا ان
يكون متحرفا لقتال او متحيزا الى فئة او يكون الواحد مع ثلثة او المائة مع ثلثمائة فاذا
ابيح لهم الفرار ولهم الثبات اذا غلب على ظنهم الظهور وكذا اذا كان المسلم بلا
سلاح والكافر مسلح يباح له الفرار كما في البدائع واما اذا كان المسلمون اثنا
عشر الفا فلا يباح لهم الفرار اصلا ولو كان الكفار اضعاف اضعافهم كما في الترتيب
ولو بمال يدفعون الينا اذا كان بالمسلمين حاجة اليه والا لا يجوز لانه ترك الجهاد صورة
ويجوز دفع الامام عنا اليهم اذا ضاق الامر على المسلمين معاذ الله لما لا بد من دفع
الضرر مهما امكن ولهذا اطلق المال ومن هذا القبيل دفع امير الحاج في طريق الحج الى
عصاة العرب خوفا عن تاخير الحج لضيق الوقت فلا يلتفت الى قول من قال اذ هب
لمعصيته وسبب المعصية حرام كما قدمناه في كتاب الحج ونبذ اي نقض العهد
لو خيرا للمسلمين كما نبذ رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم الموادعة التي كانت
وبين اهل مكة فكما ان الصلح جهاد لمصلحة فيكون جهادا لخير ومصلحة
بلا نبذ لنقض العهد لو خان ملكهم باتفاق الكل او بفعل بعضهم باذنه ودخل
دار الاسلام جماعة ذو منعة بغير اذنه لم ينقض في حق الجانبين حتى يجوز قتالهم
وان لم يكن له منعة لم يكن نقضا للعهد وللمرتدين اي نصالح المرتدين بلا مال
في امورهم طمعا في اسلامهم ولا يؤخذ منهم المال فان اخذ لم يرد لانه مال غير معصوم
وعدم جواز الصلح مع اهل البغي فبالطريق الاولى ولهذا لم يجز الصلح
استاذنا شيخ الاسلام والمسلمين اسعد بن سعد الدين رضي الله تعالى عنه ونور مرقده
انتفعنا به واعاد على المسلمين من بركاته مع اهل البغي الذين حاصروا المسلمين في

الفتن فما وقع من الصلح معهم كان في محله كما لا يخفى على احد ممن شاهد ذلك
فان الشرع احسن المسالك وان امتنع ذلك عند بعض المتعصبين جزاهم الله
بسوء صنيعهم وعذبهم بسماجة اعمالهم في الدنيا والآخرة وما الله بغافل عما يعملون
ولم يبع سلاحا منهم لان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم نهى عن بيع السلاح وحمله
اليهم وكذا الخيل والرقيق حتى لا يحصل لهم تقوية فالقياس ان لا يباع الطعام
والحبوب كما قاله العلامة المصري فيفهم من كلامه انه ما وصل نصا من ذلك
حتى ظن بعض علماء العصر منع بيع الطعام والحبوب بامر السلطان دام نافذا على
جميع الاقطار بل ذلك مصرح كما قاله محمد بن جلال الدين الكوهستاني الخراساني
في شرح النقاية حيث قال ونفى فداؤهم اي اطلاقهم ببدل هو اما بمال وذا لا يجوز
واما باسير المسلم وذا لا يجوز عنده ويجوز عندهما والاول الصحيح كما في الزاد انتهى
والاولى عدم الجواز وكذا لا تباع الاقمشة والحرير والامتعة والاسلحة والرقيق والخيل
والطعام كما قاله الامام الكاشاني والمراد الطعام الحنطة كما صرح في كثير من الكتب
وليس للتاجر حمل جميع ذلك الى دار الحرب ولا اللحوق في المستأمن اذا دخل دار الاسلام
لا يمكن ان يشتري ذلك كما في البدائع ولو قلنا المراد من السلاح ما يكون سببا
لتقويتهم على الحرب لدخل الجميع في المنع ولم يقتل من المشركين آمنه حر من المسلمين
البالغين فان امان الذمي والصبي المحجور عن القتال لا يصح بخلاف الصبي المأذون
في القتال فانه يصح امانه بالاتفاق كما صرح فخر الدين الزيلعي فلا اعتبار بما اطلقه
العلامة المصري في شرحه رحمه الله تعالى في الاشباه في احكام الصبيان ويصح امانه
اقول وفي النقاية وفي المختار انه لا يصح قال الشمني وقال محمد يصح امان الصبي
المحجور عن القتال واما امان المأذون فيه يصح اتفاقا في الاصح كما قدمناه فيجب
تقييد كلامه ولا يجوز الامان لمشركي العرب ولا عقد الذمة لان عقد الذمة لاجل
انهم يرون محاسن الاسلام ويتبعونها ولا يتصور ذلك في حق العرب فانهم
يتبعون عاداتهم وعادات آبائهم وليس لهم الا السيف او الاسلام كما قاله
الكاشاني او حرة كما اجاز رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم امان ام هاني رجلا
من المشركين يوم فتح مكة فيسلم عن القتل والسبي والاستغنام حتى قالوا اذا آمن
رجل من المسلمين ناسا من المشركين فاغار عليهم قوم آخرون من المسلمين
فقتلوا الرجال وسبوا النساء واخذوا الاموال واقتسموا ذلك وولد لهم منهن
اولاد ثم علموا بالامان فعلى الذين قتلوا دية من قتلوا وترد النساء والاموال وتغرم
النساء صدقاتهن فيما اصابوا من فروجهن والاولاد احرار مسلمون تبعا لابيهم لكن
انما ترد النساء بعد ثلاث حيض وفي زماننا الاعتبار بوضعهن على يدي عدل والعدل
امرأة عجوز ونفقة لا الرجل ويكون الاولاد احرارا بغير قيمة كذا في التاتارخانية واما لو

الواقعة المعاهدة في زماننا

لا يجوز بيع التاريخ الكفرة كما قاله كوهستاني

رد ابن نجيم

بعد الامان تلزم دية من قتل

يجوز نقض الصلح لو خيرا للمسلمين

الصلح مع اهل البغي لا يجوز

وجد في ايديهم مسلم او ذمي اسير فانه يؤخذ منهم وكذا لو رأى الامام المصلحة في نقضه
نقضه كما في البدايع وفي المختارات ومن شرط الامان ان يكون الامن عاقلا بالغا
مسلما او عبدا ماذونا في القتال بالاجماع وفي العبد المحجور يصح عند محمد خلافا لهما
او امرأة لان زينب امنت زوجها ابا العاصي واجاز رسول الله صلى الله تعالى عليه
وسلم ولو كان كل واحد منهم اعمى او زمنا او مريضا او واحدا او جماعة او اهل مصر
او اهل قرية ان كان موقتا ينقض بعد تمام تمام المدة وان كان مطلقا فاذا راى
الامام نقضه لمصلحة ينقضه ولكنه يخبرهم قبله وان دخل عسكرا او واحد منهم قبل
النقض لا يتعرض له حتى يدخل قومه عرو وحكمه ثبوت الامن للكفرة عن القتال
والسبي والاستغنام فيحرم جميع ذلك على المسلمين كما قدمناه ونبذ نقض امانه و
امان منفرد كما قدمناه عن البدايع لو كان في امانه مصلحة ولو لم يكن فيه مصلحة اذب
الامام لانفراده برايه في الامان لو كان بقاؤه شرا لان جوازه لمصلحة وخبر وبطل
امان ذمي واسير وتاجر من المسلمين وعبد محجور عن القتال لو امنوا في دار الحرب
المشركين وخرجوا الى دار الاسلام فظفر المسلمون فهم فيء لبطلان امانهم اما في الاول
فانه لا ولاية له على المسلمين واما في الثاني والثالث فانهما مقهوران تحت ايديهم
يخافونهم والامان مختص بمحل الخوف واما في الرابع فلا يخافونه فلا يلاقي الامان
محله وفي المجمع اذا انتقض عهدهم ابيح قتلهم متى قدر عليهم انتهى وفي النوادر يمنع
الكافر من دخول الحرم ومن الاقامة مقام المسافر ولا يستوطنه الا اذا دخل واحد
الكعبة جاز عند الامام وجاز عنده استيطان الذمي او الكافر بالحجاز قال الاصمعي
سمي حجازا لانه حاجز بين تهامة ونجد والحجاز مكة والمدينة واليمامة ومخاليفها
ويجوز دخول كافر المساجد بلا اذن من الامام والمسلمين وفي شرح العلامة لو
دخل مسلم دار الحرب وامن جندا عظيما وخرجوا معه الى دار الاسلام فظفر بهم المسلمون
فهم فيء بخلاف ما اذا خرج واحد منهم او عشرون مع المسلم بامان فهو آمن وفي
الخانية العبد المسلم اذا خدم مولاه الحربي في دار الحرب كانت خدمته امانا فيتبع
امانه في هذه الصورة وفي الفتاوى ويقبل اسلام المجنون

باب الغنائم

وقسمتها ما فتح الامام عنوة اي قهرا قسم بيننا بعد التخميس فان للخمس مصارف
آخر سياتي او اقر اهلها ووضع الجزية على الرؤوس والخراج على الاراضي وقتل الاسرى
فليس لواحد من الغزاة ان يقتل اسيرا بنفسه لان الراي فيه الى الامام المتلصص من بلاد
الكفار لا يخمس عندنا لانه ليس ماخوذا بالقهر والجهاد بل هو مكتسب للمال ولم يكن غنيمة
فكان كالصيد كذا في حصر الدلائل وقصر المسائل لعمر النسفي ثم ان الغنيمة هي المال المأخوذ
قهرا والفيء مال لم يؤخذ بالقتال والخيل والركاب بل بالمواعدة والبعث
الارسال من طرفهم ولا خمس فيه لانه في الغنيمة وكان مخصوصا بالرسول عليه

الصلوة والسلام ينصرف فيه كيف يشاء ويخصه لنفسه عليه الصلاة والسلام
ثم كان للمسلمين كما اذا دخل حربي بلا امان دارنا فهو فيء للمسلمين لا لمن
اخذه عند الامام وعندهما لمن اخذه فتعين ان الغنيمة اسم لما اخذ قهرا او
مكابرة او استيصالا او غلبة كما افاده واجاز الامام الورع صاحب
البدايع الاسارى او استرق او ترك احرارا ذمة لنا اي حقا واجبا لنا ما
عليهم من الجزية والخراج فان الذمة الحق والعهدة او الامان كما قاله ابن الاثير
وسمي اهل الذمة لدخولهم في عهد المسلمين وامانهم وليس معناه ليكونوا
اهل ذمة لنا كما ظن فالامام بالخيار ان شاء قتلهم لقطع مادة الفساد وان
شاء استرقهم لوفور المنفعة مع دفع شرهم وان شاء تركهم احرارا ذمة للمسلمين
الا مشركي العرب والمرتدين فانه لا يجوز استرقاقهم ونصب الجزية عليهم ما
ومن اسلم منهم يسترق فقط ولا توضع عليهم الجزية ولا يقتل سياتي ان شاء الله
تعالى وحاصله التصرف للامام في الغنيمة يخمس المتاع ويقسم الباقي بين الغانمين
في الاراضي ان شاء خمسها وان شاء تركها في اهلها بالخراج وان شاء يقسم ما
الاراضي بعد التخميس بينهم وحرم ردهم الى دار الحرب حتى يكون سببا لتقويتهم على
المسلمين وفي العيني ولا ترد الاسارى الكفرة الى دار الحرب لانهم يعودوا ما
حربا علينا وحرم ان يفادي الامام بالاسارى الكفرة لتخليص الاسارى المسلمين
من ايديهم عند الامام المجتهد المقدم ابي حنيفة خلافا لهما وكذا التخليص بالمال
لا يجوز عندنا كما نص عليه في مشاهير الكتب وكذا حرم ان تطلق الاسارى الكفار
مجانا وكذا عقر المواشي شق اخراجها وجميع ذلك حرام عندنا الا الفداء لتخليص
الاسارى المسلمين من ايديهم عند محمد وابي يوسف كما قدمناه وعن محمد لا باس
عند الحاجة وهو رواية عن ابي حنيفة والله اعلم اتفقوا على انه اذا عاهد المشركون
عهدا وفي لهم به اذا اقتضت مصلحة عند ابي حنيفة واذا وجد الامام قوة نبذ اليهم
عهدهم ونقضهم واتفقوا على انه في المرأة من المشركين اذا خرجت الى بلاد المسلمين
في مدة عهد بين الامام وبين اهل الحرب وقد كان الامام شرط لهم ان من
جاء منهم مسلما رددناه لا ترد بالاتفاق امر اسير بدار الحرب ان يشتريه او شريه
بالرجع على الآمر اذا امر ان تفديه بالف ففداه المامور بالفين يرجع عليه
بالف كما في الكبرى والفداء بالكفار لاستخلاص الاسير المسلم لانه يعود حربا ع
معرفا باساليب الهجوم علينا هذا عند الامام صاحب المذهب خلافا لهما
رضي الله عنهم وبالمال ايضا وقيل قبل الفراغ من الحرب جاز بالمال لا بالاسير
المسلم وبعده لا يجوز بالمال عند علمائنا كما هو المحفوظ في المذهب فلا يلتفت الى
ما ذكر في السير الكبير من عدم الباس واما الفداء بالسلاح والخيل فجائز بالاتفاق

واما لو وجد في ايديهم مسلم او ذمي اسير يؤخذ منهم

والامان مختص بمحل الخوف

اذا خدم مولاه الحربي في دار الحرب فهي امان ويقبل اسلام المجنون

لا يجوز استرقاق مشركي العرب والمرتدين ونصب الجزية عليهم وان اسلم منهم يسترق فقط ولا يقتل بخلاف اولاد المرتدين فيسترقون ولا توضع عليهم الجزية

يجوز الفداء عند محمد وفي رواية عن ابي حنيفة

هذا خلاصة ما في القدير من تفسير الفداء وان اطال الكلام فيه والمن قال العلامة
المصري واختلف العبارات في المراد هنا ففي فتح القدير هو ان يطلقهم الى دار الحرب
بغير شيء وفي غاية البيان والنهاية هو الانعام عليهم بان يتركهم مجانا بدون اجراء
الاحكام عليهم من القتل والاسترقاق او تركهم ذمة للمسلمين انتهى ولا يصح الاول
في كلام المختصر لانه عين قوله وحرم ردهم الى دار الحرب انتهى كلامه لكن لا يخفى ان
مؤدى العبارتين واحد وذلك ان قوله بغير شيء اي بغير قتل ولا استرقاق ولا ذمة
فحينئذ على الثاني لا يصح ايضا ونقول ردهم الى دارهم هو ارسالهم اليها فهو مغاير
لمطلق اطلاقهم بغير شيء فتدبر قال الكاشاني في الفداء بالمال لا يجوز عند اصحابنا
في ظاهر الرواية وكذا لا يجوز بالسلاح بخلاف ما اذا فادوا اسارى المسلمين بالدراهم
والدنانير والثياب فان فيه ليس اعانة على الحرب واما مفادات الاسير
بالاسير لا يجوز عند الامام الاعظم ويجوز عندهما وفي الكبرى وان جعل
الاجراس في اعناق الابل والحمر التي تحمل عليها الاثقال لا احب ذلك
لمكان النهي قال الفقيه ابو الليث انما النهي ورد في الاجراس اما اذا علق
ما لم يسم جرسا فلا باس به وعقر مواشي اي حرم ضرب قوائم الماشية بالسيف
يشق اخراجها واما الصبيان والنسوان التي يشق اخراجها فانها تترك
في ارض خربة حتى يموتوا جوعا ولا يعودوا علينا حربا فتذبح كما هو المشروع
فيها وتحرق لينقطع انتفاع الكفار وكذا الاسلحة والامتعة ومال التحرق
منها يدفن في موضع لا يقف عليه الكفار وقسمة الغنيمة اي حرم قسمة الغنائم
في دارهم اي في دار الحرب لنهيه صلى الله تعالى عليه وسلم الا الايداع فان الامام
يقسم الغنيمة بين الغانمين قسمة الايداع ليحملها الى دار الاسلام اذا لم يكن في بيت المال
حمولة تحمل عليها الغنائم وفي السير الكبير واذا اراد امير العسكر ان يرسل رسولا من دار
الحرب الى دار الاسلام بشيء من الاموال المسلمين ولم يقدر الرسول ان يخرج الا
فارسا ولبعض العسكر فضل فرس فلا باس باخذ فرسه على كره وبيعها قبلها اي
حرم بيع الغنائم قبل القسمة اذا وطئ جارية قبل القسمة لا حد عليه ولا يثبت النسب
وولده مملوك يرد في الغنيمة وعليه العقر وما اهدى من اهل الحرب الى الملك فهو له
خاصة عند ابي يوسف وكذا ما اعطاه الرسول فهو له ولم يذكر عن ابي حنيفة خلاف
وكذا رواه محمد بن الحسن عن الامام وشرط في الجهاد الزاد والراحلة عند الامام
تشعث من كنايسهم وبيعهم في دار الاسلام او تهدم يرم ويجدد بناؤه في ارض
فتحت صلحا فاما ان كانت ارض عنوة لا يجوز عند الامام فان كانت في الصحارى
ثم صارت مصرا ثم خربت البيع والكنايس فظاهر مذهبه انهم يمنعون من
اعادتها تبعا ذكنايس بل هي هيئة البيوت والمساكن ويمنعون من صلاة

ولا يصح الفداء مجانا في كلام المختصر
لان كلامه عين قوله وحرم ردهم

فيها واجماعهم كما بين في الاختلافات وفي الكبرى الترك اذا استولى على اهل
الحرب من اهل الكتاب فسبوا بغير ابائهم والصبيان على دين اهل الكتاب
بمنزلة عبد المسلمين اذا سبوا لا يتحولون الى الشرك بالسبي واذا سبى المسلمون
صبيان اهل الحرب وهم بعد في دار الحرب فدخل اباؤهم دار الاسلام و
اسلموا فابناؤهم صاروا مسلمين باسلام ابائهم وان لم يخرجوا الى دار
الاسلام لان التبعية بحكم الابوة لم ينقطع ولو دخل حربي دار الاسلام
ذميا ثم سبي ابنه لا يصير الابن مسلما بالدار لان التبعية بالاب باقية
فصار كالذي سبي معه ومن دخل دار الحرب بامان فسرق صبيا واخرجه
الى دار الاسلام فالصبي مسلم لانه ملكه بعدما ادخله دار الاسلام ولو
اشترى هناك صبيا ثم اخرجه فهو على دينه لانه ملكه قبل ان يدخله دار
الاسلام ولو ان حربيا دخل دارنا بامان وله عبد صغير واسلم هو فالعبد
كافر ما لم يسلم وكذلك لو لم يسلم المولى لكن باعه من مسلم لانه كان كافرا
في دار الاسلام ولم يوجد منه سبب الاسلام وشركت الردء بكسر الراء وسكون
الدال المهملة بعدها همزة بمعنى العون اي يكون المعاون كالمتطوع في الغزاء
وشريكا في الغنيمة والمدد الجماعة المناصرون لاستواء الكل في سبب الاستحقاق
وكذا الجندي الذي لا يقاتل لمرض لا السوقي بلا قتال اي لا شركة له في الغنيمة
لا سهما ولا رضخا واما اذا قصد القتال يكون التجارة تبعا له كالحاج اذا اتجر في طريق
الحج لا ينقص اجره كما قاله فخر الدين رحمه الله تعالى ولا من مات فيها وبعد الاحراز
بدارنا يورث نصيبه لان الارث يجري في الملك ولا ملك قبل احراز قال العلامة
المصري وصرحوا في كتاب الوقف ان معلوم المستحق لا يورث بعد موته على احد القولين
وفي قول يورث ولم ار ترجيحا وينبغي ان يفصل فان بعد خروج الغلة واحراز الناظر لها
قبل القسمة يورث نصيب المستحق لتاكيد الحق فيه لان الغنيمة بعد الاحراز بدارنا يتاكد
الحق فيها للغانمين ولا ملك لواحد بعينه في شيء قبل القسمة مع ان النصيب يورث
هكذا في الوليمة وان مات قبل الاحراز في يد المتولي لا يورث نصيبه قياسا على مسئلة
الغنيمة وسياتي ان مات من اهل الديوان قبل خروج العطا لا يورث نصيبه سواء
مات في نصف السنة او آخرها انتهى كلامه وعن فوايد صاحب المحيط للامام والمؤذن
وقف فلم يستوفيا حتى ماتا سقط لانه صلة في معنى الصلة وقيل لا يسقط لانه
كالاجرة انتهى وجزم في البغية بانه يورث وما ياخذه الغازي ليس صلة كما هو
ظاهر ولا اجرة لعدم قول احد بجواز الاستيجار عليها بخلاف ما ياخذه الامام
والمؤذن فانه لا ينفك عنها فبالنظر الى الاجرة يورث ما يستحقه اذا استحق غير
مقيد بظهور الغلة وقبضها في يد الناظر وبالنظر الى الصلة لا يورث وان قبضه الناظر

بعد الموت معلوم المستحق

اذا مات الامام والمؤذن

اذا مات الغازي

قبل الموت وبهذا عرف القياس على الغنيمة غير صحيح نقل الشارح العلامة في كتاب
الوقف عن انفع الوسائل للطرسوسي ان فيه شائبة الاجرة والصدقة والصلة
فاعتبرنا شائبة الاجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابله من المعلوم واعملنا
شائبة الصلة بالنظر الى المدرس اذا قبض معلومه او مات او عزل فانه لا
يسترد منه حصته ما بقي من السنة واعملنا شائبة الصدقة في تصحيح اصل الوقف
فان الوقف لا يصح على الاغنياء ابتداء لانه لا بد فيه من ابتداء قربة ولا تكون الا بملاحظة
جانب الصدقة ثم قال قيل ان المأخوذ في معنى الاجرة والا لما جاز للغني فاذا مات
المدرس في اثناء السنة قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها من الارض وقد باشر مدة ثم مات
او عزل ينبغي ان ينظر وقت قسمة الغلة مدة مباشرته والى مباشرة من جاء بعده
ويبسط المعلوم على المدرسين وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل والمتصل
فيعطى بحساب مدته ولا يعتبر في حقه اعتبار مجيء زمن الغلة وادراكها كما اعتبر
في حق الاولاد في الوقف وفي وقت الادراك والحصاد اقوال كثيرة كما في انفع الوسائل
لكن الخلاصة المعمول بها ادراك اطراف البلد وحصادها لا ادراك مزرعة خاصة
كما قدمناه في باب الوكالة فليراجع اليه وينتفع فيها بعلف وطعام وحطب
وسلاح ودهن بلا قسمة وان لم يكن اليها حاجة في رواية استحسانا ولو كان المنتفع
فقيرا او غنيا ولا يبيعها بالدراهم او الدنانير او العروض فان باعها احد قبل القسمة رد
الثمن الى الغنيمة لانه بدل عين للجماعة وبعد الخروج منها لا ينتفعون بشيء مما ذكر
وما فضل رد الى الغنيمة لعدم الرغبة ومن اسلم منهم اي من الحربي في دار الحرب قبل
الاخذ وبعد الاخذ يصير عبدا فلا تحرز الا نفسه احرز نفسه وطفله الصغار فلا يجوز قتلهم
واسترقاقهم اذا اسلم قبل اخذ المسلمين فان اسلم بعد الاخذ فهو عبد لانه اسلم بعد
انعقاد الملك وولده الكبير حربي وزوجته حربية تسترق وكذا حملها رقيق لكونه تابعا
لامه سيذكره وكل مال معه على الدابة في حقيبتها او في وسطه وكذلك ما كان مع غلامه
على دابة اخرى كما نص عليه العيني ووديعة عند مسلم او ذمي ولو كان عنده حربي
في دون ولده الكبير لانه حربي وزوجته وحملها لانه جزؤها فيرق برقها تبعا لامه
ومسلم تبعا لابيه كما قاله الكاشاني وحاصله ان ما في يده من الاموال والودائع
وهو واولاده الصغار احرار مسلمون واولاده الكبار وزوجته فيء للمسلمين وحملها
مسلم ورقيق وعبده المقاتل لانه بعصيانه خرج من يده وفي المحيط حربي دخل
في دارنا بغير امان فهو فيء لجماعة المسلمين اخذ قبل الاسلام او بعده عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى ذمي لحق دار الحرب مع زوجته واولاده فاخذوا يسترقون فجاز في
دار الحرب عاملوا مع الحربي فاخذ كرها بعضهم فاخرجوا دار الاسلام يجوز بيعهم ودخلهم
ان لم يكن من المعاهدين ذمي اشترى عبدا صغيرا فاعتقه يوضع في يد عدل مسلم

ليرثه لانه مسلم بتبعية الدار وان لم يعتقه يجبر بالبيع من المسلم حربي اسلم بدار
الاسلام بدار الاصل الحرب فاشترى مسلم اياه من الحربي فاخرجه الى دار الاسلام
لا يجوز بيعه ويجبر بالاسلام ان قبله يطلق لانه حر الاصل ولا يقتل لما مر في قاضيخان
في باب الردة واحكامها لا يجوز استرقاقه بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا ثم اخذه
المسلمين اسيرا ويجوز استرقاق المرتدة بعد ما لحقت بدار الحرب مسلم لحق بدار
الحرب مرتدا فجاء منه ولد حين ارتداده فاشترى مسلم ولده من حربي واخرجه
الى دار الاسلام له بيعه كذا في قاضيخان في باب ما يكون اسلاما في الكافر فاخرج زيد
جارية مع ابنتها الصغيرة من دار الحرب الى دار الاسلام فماتت البنت تدفن بمقابر
المسلمين ان اسلم ابوها والا لا يحكم باسلامها ويجوز بيع ما اخذه بعد انهزام الكفرة
والزفة ان نفله السلطان رجل اتى جارية من دار الحرب مع ولدها الصغير الى
دار الاسلام يمنع من بيعها من الكافر ويحكم باسلام الولد تبعية الدار ولا تصدق
الجارية بانه ابنها ويحكم باسلام الصبي الا اذا كان سنه اثنى عشر سنة وقال انا بالغ
لكنه مخالف لما قدمناه الا اذا قلنا بالفرق بين الاخراج والاتيان وفي المحيط للسرخسي
اذا سبي الصبي ومعه احد ابويه لم يحكم باسلامه حتى يسلم الصبي او يسلم احد ابويه
الذي معه وان سبي وليس معه احد الابوين وخرج الى دار الاسلام يحكم باسلامه
تبعا للدار وقبل الاخراج الى دار الاسلام لا يحكم باسلامه فان خرج الى دار الاسلام
او قسم الامام الغنايم او باعه في دار الحرب فيصير مسلما ايضا ولو وقع في سهم الذمي
ذمي او اشترى ذمي يحكم باسلامه حتى اذا مات يصلى عليه ويجبر الذمي على بيعه
لانه صار محرزا بقوة المسلمين فصار تمام الاحراز بالبيع والقسمة فكان كالاخراج
الى دار الاسلام ولو سبي معه ابواه فماتا في دار الحرب ثم اخرج الى دار الاسلام يحكم باسلامه
كان ابواه بقيا في دار الحرب بخلاف ما اذا خرج مع احد ابويه الى دار الاسلام او قسم
الامام او بيع مع احد ابويه في دار الحرب ثم مات من معه من الابوين فانه لا يحكم له
باسلامه حتى يصف الاسلام بنفسه لانه اذا خرج مع احد ابويه الى دار الاسلام او
قسم الامام او بيع مع احد ابويه يكون كولد الذمي اذا مات ابواه وبقي وحده صغيرا
في دار الاسلام فانه لا يحكم باسلامه قال قارئ الهداية ويحكم باسلام الصبي بثلثة
اشياء اسلام احد ابويه والثاني السبي وحده والثالث خروجه الى دار الاسلام
قبل ابويه ولا يحكم باسلامه بثلثة اشياء اذا سبي مع احد ابويه واخرجا معا او
خرج الصبي الى جانب من دار الاسلام واحد ابويه اولا ثم دخل الصبي لا يحكم باسلامه
بخلاف ما اذا اسلم احد الابوين في دار الاسلام وسبي الصبي بعده وادخل دار
الاسلام فهو مسلم واذا لم يدخل دار الاسلام فلا يحكم باسلامه كما قاله الامام
المتكلم الكاشاني في البدايع واعتبار هذه التبعية اذا لم يسلم بنفسه اما اذا اسلم

وهو يعقل يصح اسلامه بلا تبعية فيتلخص انه اذا سبي الصبي واخرج الى دار الاسلام
ان كان معه ابواه او احدهما او جده ومات لا يصلى عليه وكذلك اذا كان في دار الحرب
معهم او احدهم رجل اخرج الاسارى من دار الحرب بيده ووهب السلطان خمسها له
جازت ان نفله وان لم ينفل لا يجوز ويجوز دفع الخمس الى المستحقين بلا اذن السلطان
كما في المعين ومن اتى صغيرا في سن عشر سنة من دار الحرب الى دار الاسلام ثم صار خمس
سنين على الكفر وحكم حاكم باسلامه لانه اخرج في صباه الى دار الاسلام حكمه نافذ ويجبر
على اسلامه والاسارى التي اخذوا بدار الحرب وطئهم وبيعهم قبل القسمة وتنفيل
السلطان بالشبهة مسلم اعتق عبده المسلم ثم ارتد ومات فتركته لمولاه لا لبيت
المال كافر قبطي اسلم ان راعى الشعاير الاسلامية لا تؤخذ منه الجزية ويجوز
فداء الاسير الكافر للمسلم الاسير في دار الحرب عندهما كما قدمناه هرب عبد و
ولحق دار العبد ثم سبي وبيع من ايادي مختلفة صاحبه ياخذه عند ابي حنيفة
رحمه الله مجانا وعندهما ياخذه قبل القسمة مجانا وبعده بالقيمة ان كان في يد المشتري
سواء اشترى من اهل الحرب او من التابي بثمنه وفي السير عبد لتاجر اخذه الحربي
في البحر وادخله داره ثم جاء الينا فهو حر وان كان الذمي محتسبا يمنع واذا دخل
الحمام تخدمه الاتراك مثل المسلمين يعزر وفي امصار المسلمين يمنع من الركوب
على الدواب ولو ركب بزيه ولم يمكن منع ذلك في دار السلطنة قطع الله دابرهم
معتق لمسلم لحق دار الحرب من تلا فجاء منه ولدا فيها فجاء الى دار الاسلام بالغا
فقامت بينة انه ابن المعتق يحكم باسلامه ابق عبد الى دار الحرب فاتاه زيد منها
وباعه من عمرو ياخذه مالكه من يده ويعتبر غناء الكفرة في الجزية بما قال اهل بلده
حقه على اصح الاقوال صغير سنه ست سنين يحكم باسلامه ان يعقل الكفر والاسلام
مسلم اخذ حربيا في دار الحرب وقيده ثم هرب مع خمسة اسير له ثم وجده بعد
في دار الاسلام مسلما وادعى عليه قيمة الاسارى التي اضلهم لا تسمع كما في
الشريعة في باب المستامن اذا ان حربيا او غصب احدهما من الآخر وجاء
مسلما لم يقض بشيء لاحد ولا عليه كما في ذخيرة الفتاوى زيد سبي الزوجان
معا لم تقع الفرقة ولا يجوز وطي زوجته غيره ولو خرج احدهما مسلما او سبي احدهما
وقعت البينونة كما في الاختيار في كتاب النكاح ولو سبي صغير من دار الحرب في
الى دار الاسلام فاختار الكفر يجبر على الاسلام بالضرب والحبس كذا في
في فصل الفرقة بين الزوجين ولا يقتل استحسانا ولو اخذ الحربي مملوك زيد ثم
اشتراه عمرو فاتاه الى دار الاسلام ياخذه المالك بثمنه ولو احرق كنيسة في قرى
الكفرة في دار الاسلام ولم يبق منها بناء فلهم احداثها بخلاف الامصار
القرى للمسلمين وفتح قسطنطنية بالقهر والعنوة لان اخبار الاخبار على

افرج من دار الحرب صبيا

ميراث العبد المرتد لمولاه لا لبيت المال

كافر قبطي اسلم ان راعى الشعاير الاسلامية لا تؤخذ منه الجزية

واحد من الزوجين فر دار الحرب مسلما وقعت الفرقة

يجبر الصبي على الاسلام

احرق الكنيسة لا تعاد في امصار المسلمين

ومن قال صلحا ليس له اصل وما نقل من الفاتح اتفق مع اليهود على ابقاء
كنايسهم ووقع الصلح على ذلك ليعاونوه وسيئة اخترعها اليهود دمرهم الله
تعالى حيلة لابقاء الكنايس فالاصوب هدمها لما صرح قاضيخان في كتاب
السير اذا لم يوجد في خصوص الكنائس شاهد اصل او فرع يراجع الى اصحاب
الاخبار فيعمل بكلامهم اذا فتحت البلاد قهرا لا يكون فيها كنيسة قديمة كانت
او حادثة ولو كانت الكنيسة ملكا للكافر بتمليك الامام لا يستعملها كنيسة
بل يستعملها منازل ومساكن كما في المعين واذا ادعى بعض المسلمين بالحدوث
وبعضهم شهدوا به تقبل ولو اخروا شهادتهم لعذر تقبل ولو كان التاخير لا لعذر
والتاويل لا تقبل في الطلاق كما قاله نجم الدين البخاري كالاعتاق لحفظ الفروج
في الموضعين اما اذا كان وحده في اعتاق الامة ويعلم انه لا يلتفت الى قوله وحده
فلا يسقط عدالته بالتاخير وان علم قبول قوله وحده من القاضي حيث يحول
بينهما يسقط بالتاخير هكذا في الطلاق وان وجد الدعوى وهم متعينون في
الشهادة او اسرع قبولا من غيرهم لا تقبل وكذا الشهادة على المال

فصل في بيان القسمة

للراجل سهم وللفارس سهمان ولو له فرسان والبرازين
جمع برذون والانثى برذونة خيل العجم كالعتاق كرايم الخيل العربية لقوله تعالى
ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم واسم الخيل يطلق على البرازين والعراب
والهجين والمقرف لا الراحلة والبغل اي لا اسهم للابل والبغل ولا للفرس
المشترك بل يستاجر احدهما من الآخر والسهم للمستاجر والعبرة للفارس والراجل
عند المجاوزة لان المجاوزة سبب للقتال وشهود المعركة عند الالتقاء فيستحق
الفارس والراجل بمجرد المجاوزة ودخل دار الحرب فارسا فمات فرسه فقاتل راجلا
فله سهمان ومن دخل راجلا فملك فرسا فله سهم راجل وللمملوك ولو مكاتبا لما
قيام الرق والمرأة فانها بمداواتها المرضى الغزاة كالمقاتل والصبي وكذا المجنون
عاني الولوالجية والذمي هذا يدل على جواز الاستعانة بالكافر على القتال الرضخ
اي الشيء القليل من الغنيمة والخمس من النقود والعروض والاموال لا من الاراضي
لان الاراضي المفتوحة عنوة كالعراق ومصر فالامام فيها بالخيار بين ان يقسمها
بين الغانمين وبين ان يقر اهلها فيها ويضرب عليهم خراجا وبين ان يصرف اهلها
عنها ويأتي بقوم آخرين فينقلهم اليها ويضرف عليهم الخراج وليس للامام ان
يقفها على المسلمين اجمعين ولا على غانميها كما في المجمع لليتامى والمساكين
وابن السبيل وقدم ذو القربى بنو هاشم وبنو المطلب الفقراء منهم اي من اليتامى
والمساكين وابناء السبيل عليهم اي على اليتامى والمساكين وابناء السبيل الفقراء
لا الاغنياء منهم من اليتامى وذوي القربى وابناء السبيل وذكر الله تعالى في قوله

يعمل بكلام المخبرين في الكنيسة القديمة

فان لله خمسه للتبرك لانه غني عن العالمين وسهم النبي صلى الله تعالى عليه وسلم
سقط بموته اللهم صل وسلم صلوة دائمة باقية الى يوم القيام كالصفي الذي اصطفيه
النبي عليه الصلوة والسلام لنفسه من السلاح والحيوان وان دخل دار منعة قادر في
المحيط بتبعة وغير منعة بتبعة دارهم اي دار الحرب بلا اذن من الامام فبان
بالطريق الاولى خمس مما اخذوا لتحقق القهر والغلبة والا لا لانه لا غنيمة
في الاختلاس والسرقة كما قدمناه عن قهر الدلائل وللامام ان ينفل بقوله
يحتمل ان يكون الباء للاستعانة كما في البسملة وللمصاحبة كما في فتح الجواد
من قتل قتيلا مجاز تسمية الشيء باسم ما يؤول اليه والتنفيل بنقص الغنائم جاز
وكذا تنفيل الكل لسرية جاز اذا رأى الامام مصلحة لكن ذلك قبل حصول
الغنيمة في يد الغانمين فاذا حصل في ايديهم لا نفل واما ما وقع من التنفيل من
رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بعد الغنيمة كان من الخمس ومن الصفي واذا خص
الامام بالتنفيل لا يشاركه احد ولا خمس في النفل لانه مخصوص بشخص وما
من نفل له الغزاة في اربعة اخماس ما اصابوا لان الغنيمة حصلت بقوة الكل فلا
مدخل فيها كما في الترتيب اذا قال الامام من اخذ شيئا فهو له فقال ابو حنيفة
هو شرط يجوز للامام ان يشترط الا ان الاولى ان لا يفعل ذلك في الفتاوى
الكبرى انتهى واذا اهدى الى امير العسكر فيجوز ان يعوضه من الغنيمة مثله وزيادة
قليلة اعطى عدو رسولا جائزة فهي للرسول وللامام ان ينفل بقوله ان يكون
الباء للاستعانة كما في البسملة وللمصاحبة كما في فتح من قتل قتيلا
مجاز تسمية الشيء باسم ما يؤول اليه كقوله تعالى انك ميت وانهم ميتون وفي
سنة ثمان واربعين وتسعمائة وقع التنفيل الكلي من السلطان ولذا جاز تسري
الجوار التي لم تقسم بين الغزاة بالقسمة الشرعية وكذا ما وجده الغزاة
رسوم الرؤوس للسلطان لا يبقى فيه الشبهة واذى الخمس لبيت مال المسلمين
فله سلبه ولو ممن يستحق السهم او الرضخ قال العلامة المصري لان التحريض
واليه قال الله تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال وهذا نوع تحريض
فلو كان للص رحمه الله ويستحب للامام لكان اولى انتهى لكن لا يخفى فعلى
هذا النص الاولى ان يقول ويجب للامام كما قاله ابن الهمام وبقوله للسرية
جعلت لكم الربع بعد الخمس ولو نفل ربع الكل جاز ولو نفل الكل جاز ايضا
اذا رآه الامام مصلحة كما قاله الكاشاني وقوله بعد الخمس بناء على الاكثر وقد
يكون التنفيل بالدراهم والدنانير مثل ان يقول من اخذ شيئا فهو له ويدخل الامام
نفسه فيمن قتل قتيلا فله سلبه استحبابا بخلاف ما اذا قال ان قتلته انا فلي سلبه
حيث لا يستحق شيئا لانه خص نفسه به فصار متهما ثم ان استحقاق السلب اذا

رد ابن نجيم

هو مباحا والا ففي السلب بقتل النساء والصبيان والمجانين لا يستحق ويستحق
السلب بقتل المريض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذمي الذي نقض العهد
وخرج اليهم للفقراء ولا ينفل بعد الاحراز بدار الاسلام لانه حق الغير تأكد فيه
بالاحراز الا من الخمس فقط لانه لا حق للغانمين فيه وان كان وضعه للفقراء
لكن التنفيل يجوز للغني كما صرحه العلامة فلا اعتبار بما قاله النخعي والسلب للكل
نقسم بينهم قسمة الغنائم وان لم ينفل الامام او امير العسكر لانه لا اعتبار بتنفل
السرية وهو اي السلب مركبه اي فرسه لا البغل والحمار والجمال لان راكب
هذه الاشياء لا يسمى راكبا كما في المحيط وثيابه وسلاحه ولو استعار المشرك
من صبي وامرأة او غصبه من مسلم دخل دارهم بامان وما معه اي مع المقتول
والله اعلم واحكم **باب استيلاء الكفار** سواء استولى بعضهم على
بعض او استولى معاذ الله تعالى على اموال المسلمين انما ملك الكافر مال
المسلمين بالاستيلاء لانه من نعيم الدنيا والكافر فيها يساوي المسلم كما في
خزانة المسائل للنسفي سبى الترك جمعه اتراك كما في القاموس وهو ترك النصارى
الروم جمع مفرده رومي وهو نصارى قيصر واخذوا اموالهم كما استولى بعضهم
على بعض في دار الحرب خربها الله ملكوها لتحقق الاستيلاء استولى على مال مسلم
واحرزه بدار الحرب ملكه ملكا طيبا حتى لو اسلم لا يجب عليه رده ولا التصدق به بل
يطيب بعده ايضا واما بعض الحربيين على بعضهم يملك بمجرد الاستيلاء لا حاجة
الى الاحراز كما في اموال المسلمين كما يفهم من عبارة المصنف وكذا في الهداية دخل
المستأمن دار الاسلام فوجد المالك القديم المال في يده فاخذه منه بالقيمة دخل
دار الحرب بامان فاشترى عبدا فيها منهم فابق فيها ثم جاء دار الاسلام فوجده
في يد انسان يأخذه بالثمن ان اشترى ذو اليد وبالقيمة ان وصله بالهبة قال نجم
الدين البخاري ليس له على العبد سبيل لا تملكه في دار الحرب باع ولده الصغير في دار
الاسلام لم يجز وترك ولده فيها فولده حر مسلم وملكنا ما نجده من ذلك
باحرازنا املاكهم ان غلبنا عليهم وان غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها ولو
اقتسموها في دارنا لم يملكوها وما نسبه ابن فرامرز مما قيل في شرح المجمع لما فيه
من السهو والخطاء ذنب لا يغتفر فان المراد من قوله اقتسموا المسلمين كما لا يخفى
على من نظر اليه بعين الصواب فان غلبنا عليهم فمن وجد من الغزاة ملكه قبل القسمة
اخذه مجانا لقوله عليه الصلوة والسلام ان وجد قبل القسمة فهو لك بغير قسمة وان
وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة وفي مثلي يأخذه بمثله لو اخذه كالنقدين والمكيل
والموزون قال الكاشاني فان كان من ذوات الامثال لا يأخذه لانه لو اخذه اخذ
مثله فلا فائدة فيه وان لم يكن من ذوات الامثال يأخذه بقيمته ان شاء وقبل القسمة

رد ابن فرامرز

لا يعلى بحر لاحيا

يأخذه مجانا ووقع في زماننا ان افرنج اخذوا خمسة مراكب منا فارسل وزراء
السلطان مراد خان نصره الله تعالى قواد اغربة فلحقوها قبل الاحراز فاخذ اصحاب
البضايع اموالهم لان ملكهم باق فيها وان احرزوها معاذ الله فقد ملكوا ذلك سئل
عن قارى الهداية بان البحر المالح اهو من دار الحرب ام من دار الاسلام اجاب
ليس هو من دار احد الفريقين لانه لا قهر لاحد عليه انتهى كلامه فعلى هذا لا يتوقف
للمراكب ولا لما فيها ثم ان صاحب السفينة ان استخلصها منهم بعد الاحراز بمال
فالملك واقع له وليس لارباب البضايع من ذلك شيء فاذا فدى صاحب السفينة
البضايع باموال ارباب البضايع فلا ضمان فيما بينه وبين الله تعالى استحسانا وان
فداهما من ماله فينبغي لاصحاب البضايع ان يأخذ كلا منهم ما بقي من بضاعته بما
يخص ذلك من الفداء الذي دفعه رب السفينة كما في الفتاوى وفي نوادر المجمع
اذا كان المسلمون في سفينة فوقعت فيه النار فقال الامام اذا لم يرجوا النجاة في الابقاء
او الصبر فهم بالخيار بين ان يصبروا او يلقوا انفسهم في الماء انتهى وفي الفتاوى الكبرى
اذا كتب الوالي الى امير العسكر انا قد ولينا فلانا فامير العسكر امير على حاله ما لم يعزل
او يلحق به الثاني وجاز فعله قبل حضور الثاني الا اذا قال قد عزلناك تصير معزولا
اذا وصل اليه الكتاب وبعدها بالقيمة وبالثمن ولو اشتراه تاجر منهم واخرجه
الى دار الاسلام فيشتر مالكه القديم بما اشتراه التاجر وفي الرمز لو اشتراه بالعرض اخذه
بقيمة ذلك العرض وكذا لو كان البيع فاسدا يأخذه بقيمته وكذا لو وهبه العدو من
رجل فوجده يأخذه بقيمته عبد لمسلم سباه اهل الحرب فاعتقه سيده ثم غلب
عليه المسلمون اخذه مولاه بغير شيء وذلك العتق باطل ولو اعتقه بعد ما اخرجه
المسلمون قبل القسمة جاز عتقه كما في التاتارخانية عبد لمسلم اسره العدو و
احرزوه بدارهم ثم اخذ شيئا من اموالهم وخرج هاربا الى دار الاسلام فاخذه مسلم
ثم جاء مولاه لم يؤخذ منه الا بالقيمة في قول محمد وما في يده من المال فهو لمن اخذه
ولا سبيل للمولى عليه واما في قياس قول ابي حنيفة فان المولى يأخذ العبد بغير
شيء لانه لما دخل دار الاسلام صار فيئا لجماعة المسلمين يأخذه الامام ويرفع
خمسه ويقسم اربعة اخماسه بين الغانمين وفي الملتقط لابي الليث السمرقندي
اسروه اهل الحرب والحقوه بدارهم ثم ابق منهم يرد الى سيده وفي رواية يعتق
انتهى وان فقئ عينه وان للوصل اي كانت عين المشتري فقئت واخذ التاجر
ارشه فلا يحط شيء من الثمن ولا يأخذ الارش من التاجر فان تكرر الاسر والشراء
اخذ الاول الذي اشتراه اولا من الثاني بثمنه ثم القديم بالثمنين اي بالثمن الذي
اشتراه به الاول من الحربي والثمن الذي للثاني ولو اراد المالك القديم ان يأخذ من المشتري
الثاني ليس له ذلك لان الاسر الثاني لم يرد على ملكه وكذا لو كان المشتري الاول غائبا

وهو الماسور منه ثانيا لما ذكرنا وكذا لو اشتراه المشتري الاول من التاجر الثاني
ليس للمالك القديم ان يأخذه لان حق الاخذ يثبت للمالك القديم في ضمن ملك
المشتري ولم يعد ملكه القديم وانما ملكه بالشراء الجديد منه كما حققه محمود في رموز
الحقائق شكر الله سعيه ما قصر فيه ولم يملكوا حرنا ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا
حتى لو اسر وام ولد المسلم او مكاتبا او مدبرا ثم ظهر على دارهم اخذه مالكه بعد القسمة
بغير شيء وعوض الامام من بيت المال قيمته ولو اشترى ذلك تاجر منهم اخذه منه
بلا ثمن ولا عوض ونملك عليهم جميع ذلك اي يملك الكفار وعبيدهم والمدبرين
والمكاتبين وام ولد وفي الكبرى الحربي دخل دارنا بامان مع الولد فباع الولد لا يجوز
لان الولد داخل بحب الامان امنه على متاعه ثم ادعى ان ذلك متاعه فان كان
المتاع في يده يقبل قوله لان اليد دليل الملك وان كان دخيل في يد المسلمين لابد
من بينة اشترى فرسا بكل فرسه جاز واشتراء الانثى لا يجوز اصلا لانه يدخل الزيادة
في دار الحرب مسلم تزوج في دار الحرب امرأة كافرة واعطى الاب صداقها واضمر في قلبه
ان يبيعها فخرج بها الى دار الاسلام فاراد بيعها فالبيع باطل لانها خرجت بدار
الاسلام بلا قهر فلا يصير ملكا له مسلم دخل دار الحرب بامان فجاء رجل من
اهل الحرب بامه او عمته او خالته او ام ولده قد قهرها يبيعها من المسلم المستامن
لا يشتريها منه لان الحربي ان ملكها بالقهر فقد صارت حرة فان قهر حربي بعض احرارهم
ثم جاء به الى المسلم المستامن يريد بيعهم منه فهذا على وجهين ان كان الحكم عندهم
ان من قهر صاحبين يملكه جاز الشراء لانه باع المملوك والا لا يجوز الشراء منه
لانه باع الحر كذا قاله برهان الدين سياتي مفصلا وفي الكبرى المختار عدم الجواز
في الوجهين لكن لما مر انه ان ملك بالقهر عتق وان باع باع ما لا يملك لكن نا
يؤيد الاول بانا لو فرضنا بطلان البيع لكن المشتري اذا اخرجه الى دار الاسلام
فذلك منه قهر فيملكه كما قال بعضهم وهو الصحيح كما قاله الحاصي وان ند اي نفر
اليهم جمل وغيره من الدابة كما في المحيط فاخذوه وملكوه لتحقق الاستيلاء وان
ابق اليهم قن مسلم واما المالك فالحكم فيه واحد سواء مسلما او ذميا لا يملكونه
بالاخذ عند ابي حنيفة وعندهما يملكونه اذا اخذوه قهرا والا لا يملكونه بالاتفاق يحصل
ان هرب قن الى دار الحرب يأخذه المولى بلا شيء عند ابي حنيفة وان اخرج الكفرة
من دار الاسلام فادخلوه الى دار الحرب يأخذه بقيمته واما العبد الآبق المتردد في
دار الاسلام لا يملكونه الا بالاستيلاء عليه وفي العبد المرتد يملكونه اتفاقا وفي العبد
الذمي قولان ولو كان كافرا من الاصل فهو تبع لمولاه هكذا في شرح العلامة وفي شرح
الهداية كما نقله عنه ابن قرامرز لكن لا يخفى ان العبد الكافر سواء كان لمسلم او ذمي
لا يقال له ذمي فانه لا جزية على المملوك اللهم الا ان يراد التبعية فقط كالعسكر

لا جزية على العبد الكافر
سواء كان لمسلم او ذمي لا تقاله
ذمي فانه لا جزية على المملوك

للامير والعبد لمولاه كما في الاقامة والمسافرة وفي العيني ياخذه المولى القديم بغير شي
مغنوما كان او مشتري او وجده بعدما اسلم من في يده او بعدما صار ذميا ولكن
ان وجده مغنوما بعد القسمة يعوض من كان في يده من بيت المال وليس على المالك
شي حتى ليس عليه جعل الآبق لانه عامل لنفسه لانه يدعي انه ملكه سوآء كان غازيا
او مشتريا ولو ابق بفرس ومتاع فاشترى رجل كله منهم اخذ العبد مجانا وغيره بالثمن
عند الامام وعندهما ياخذ العبد وما معه بالثمن وان ابتاع بالثمن المستامن
عبدا مومنا وادخله دارهم عتق عند الامام وقالا لا يعتق هذا اذا ملكه الحربي في
دار الاسلام واما اذا اسره الحربي العبد المسلم من دار الاسلام وادخله داره لا يعتق
عليه اتفاقا وامن اي اسلم ثمة في دار الحرب وكذا لو خرج مراغما لمولاه فامن في دار
الاسلام فعتقه الامان اتفاقي بخلاف ما اذا خرج باذن مولاه او بامره لحاجة
فاسلم في دارنا فان حكمه ان يبيعه الامام ويحفظ ثمنه لمولاه الحربي لكون رقبته داخل
في امان مولاه فجاءنا او ظهرنا عليهم لانه لو اسلم ولم يوجد لم يعتق اذا عرضه المولى على
البيع من مسلم او كافر فحينئذ يعتق سواء قبل المشتري البيع او لم يقبل لانه لما عرضه
فقد رضي بزوال ملكه عتق عليه وبيانه ان في ذلك مسئلتين الاولى ان الحربي اذا
اذا دخل دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وادخله في دار الحرب عتق عند ابي حنيفة
وقالا لا يعتق الثانية لو اسلم عبد لحربي ثم خرج الينا او ظهرنا على الدار فهو حر
وكذا اذا خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم احرار فانهم عتقاء الله تعالى اشترى
مسلم من كافر اسيرا حرا واخرجه الى دار الاسلام يرجع عليه اذا امر الحر المسلم
بالشراء كما في الايضاح والاسير اذا قال لمسلم افتدني من اهل الحرب ومن
اهل الذمة ففعل فالمال الذي اشتري به منهم على الآمر قل او كثر على قياس
قول ابي حنيفة وعندهما يرجع الى مقدار الدية دون الزيادة لكن الاصح انه يرجع
بالكل في قولهم جميعا ثم ان شراء النسوان اولى صيانة لابضاع المسلمات
وكذا العلماء احتراما للعلم كما في القنية وفي الملتقط دخل دار الحرب واشترى
منهم اخته او ابنته وسعه ذلك ان كان الحكم كذلك في دارهم والا لا ينبغي له
الاشتراء وان دخل حربي دارنا بامان ومعه اخته او بنته لم يسع الشراء ولو
باع الحربي ولده في دار الحرب من مسلم مستامن كان باطلا عند عامة العلماء
وعن الكرخي ان كان البائع يرى جوازه جاز والا فلا ثم ان اخرجه المسلم الى
دار الاسلام الصحيح انه ان اخرجه مكرها يملكه وان اخرجه طايعا به
لا يملكه اشترى جارية ماسورة لم يؤد منها الخمس ينفذ ويحل وطئها وان
اشتراها ممن وقعت في سهمه نفذ في اربعة اخماسها ولا يحل له وطئها ان
دخل حربي دارنا بغير امان واخذه واحد من المسلمين فيء لجماعة المسلمين

عند الامام وعندهما له خاصة وفي وجوب الخمس روايتان وكذا الخلاف في ماله الذي
ادخله في دار الاسلام كالخلاف في نفسه قال صاحب القنية وهو تلميذ بديع ابن ابي
منصور العربي صاحب البحر المحيط الموسوم بمنية الفقها سقى الله ثراه آمين

باب المستامن

اخره عن الاستيلاء لان الاستيمان يوجد بعده سوآء
كان المستامن كافرا او مسلما ذهب الى دارهم للتجارة اذا دخل تاجر بامان
الا بعذر فانه يباح له التعرض وان اطلقوه طوعا فيجوز له اخذ المال وقتل النفس
دون استباحة الفرج لانه لا يحل الا بالملك ولا يملك قبل الاحراز بدارنا
وكذا لو وجد امته الماسورة لا يحل له وطئها واما اذا وجد امرأته او ام ولده
او مدبرته يحل له وطئهن فيجب العدة للشبهة فلا يجوز وطئهن حتى تنقضي عدتهن
ولا للتاجر لانه لا يثبت لهم الملك بالغلبة والاحراز كما مر ثمة اي في دار
الحرب حرم تعرضه بشيء من الاموال والامامة الا امرأته الماسورة او ام ولده
او مدبرته ولم يطأهن اهل الحرب لانهم لا يملكونها بالاستيلاء لكنهم اذا وطئوها
يكون شبهة في حقهن فيجب عليهن العدة فلا يجوز الوطء قبل انقضاء العدة بخلاف
الامة الماسورة حيث لا يجوز ان يطأها وان لم يطأها الحربي لانهم ملكوها فصارت
من جملة اموالهم باع الحربي اصوله وفروعه وقرابته من المسلم المستامن ان كان
الحكم عندهم ان من قهر صاحبه يملكه جاز الشراء وان كان لا يملكه لا يجوز الشرا
لانه باع الحر ولو باع الحربي ولده من مسلم مستامن فالبيع باطل ان لم يرون
البيع جائزا وان يرونه فالبيع جايز كما قاله الكرخي لان المشتري ذهب به وذلك
قهر فيملك بالقهر أهدى اهل الحرب الى المسلمين هدية من الغلمان والجوارى
وهم مماليك ان لم يكن قرابة بين المماليك من جهة ذات رحم محرم وبين المهدى
ولم يكن امراة عدولت من المهدي والا فلا يكون ملكا للمهدى اليه وفي الفتاوى
الكبرى قوم يقيمون شعاير الاسلام ويعبدون الاوثان ان كانوا مقرين بالعبودية
فحكمهم كالحربي لانهم مقرون بالمملوكية والا فهم المرتدون جاز شراء الصغار
والنساء منهم دون الكبار الذكور كذا في الفتاوى للامام الخاصي مستامن
ان غدر به ملكهم فاخذ ماله او حبسه او فعل غيره بعلم الملك ولم يمنعه فيكون
ناقضا للعهد فلو اخرج شيئا ملكه محظورا فيتصدق به لحصوله بالغدر حرام حتى
لو اخذ جارية غدرا لا يحل له وطئها ولا للمشتري منه وكذا لو تزوج امراة في دار الحرب
وكانت كافرة فاعطى للاب صداقها فاضمر في قلبه انه يبيعها فخرج بها الى دار
الاسلام فاراد بيعها فالبيع باطل لانها حرة خرجت معه طوعا فلا تصير
ملكا الا اذا خرجت من دار الحرب بالقهر ولو قطع ذمي العلاقة من دار الاسلام
وسكن في دار الحرب فاخذ ذمي ماله بالحيلة فجاء دار الاسلام فتبعه لماله لا يعطي الكل

أهدى اهل الحرب الى المسلمين هدية من الغلمان والجواري

فيتصدق للفقراء او يوضع في بيت المال للمسلمين فان ادانه حربي باعه بالدين
او ادان حربيا او غصب احدهما صاحبه وخرجا الينا لم يقض بشيء وكذا لو اقرض
احدهما الاخر في دار الحرب ثم خرجا لم يقض بشيء وكذا لو كان حربيين فعلا ذلك
اي الادانة والغصب ثم استأمنا اي دخلا دارنا بامان لم يقض بشيء القول قول
الحربي في الاستيمان الا اذا قامت قرينة برضية لكونه مكتوفا وفي المحيط خرج حربي
مع مسلم الى العسكر فادعى المسلم انه اسير فقال كنت مستامنا فالقول للحربي
الا اذا قامت قرينة لكونه مكتوفا او كان مع عدد المسلمين لو زنى المستامن
او المستامنة مع الذمي او المسلم لا حد عليه وعليها عند الامامين وعند ابي يوسف
يحد كذا في البدايع وان خرجا مسلمين من دار الحرب بعد الادانة او الغصب
فدخلا بدار الاسلام قضي بدين بينهما الا بالغصب لوقوع المداينة بالتراضي ولاية
ثابتة حالة القضاء لالتزامهما الاحكام بالاسلام وفي الغصب لا يحكم بالرد بل
اذا دخل دارهم بامان فادانه حربي او غصب منهم يفتي بالرد وان لم يقض عليه مسلمان
مستامنان قتل احدهما صاحبه تجب الدية في ماله اي في مال القاتل ولا يجب
القصاص لانه لا يمكن استيفاؤه حيث لا امام ولا جماعة المسلمين وفي المجمع
لا قصاص في دار الحرب بين المسلمين فان جميع الحدود يسقط اذا دخل دار الحرب
الا القتل فانه يضمن القاتل الدية في ماله عمدا كان او خطاء انتهى والكفارة في
الخطاء لاطلاق الكتاب ولا شيء في اسيرين سوى الكفارة في الخطاء عند ابي حنيفة
رحمه الله وقالا الدية في الخطاء والعمد كقتل مسلم مسلما اسلم ثمة ولم يهاجر الينا
سئلت عن مسئلة في تحرير هذا المحل وهي الكفرة سكنوا في محلة ببلدة المسلمين
واطلقوا الخنازير بمحلات المسلمين اجبت بان ليس لهم ذلك بل يمنع من
ان يسكنوهم بمحلة خاصة قل جماعة بسكناهم كما صرح التمرتاشي في شرح
الصغير بعد ما نقل عن الفتح انهم يؤمرون ببيع دورهم في امصار المسلمين
والخروج عنها وبالسكنى خارجها لئلا تكون لهم محلة خاصة نقل عن الشيخ
بالمنع المذكور عن الامصار ان تكون لهم محلة خاصة يسكنونها ولهم فيها منعة
عارضة لمنعة المسلمين فاما في سكناهم بينهم وهم مقهورون خلاف ذلك
الى ما قاله العلامة في الاشباه واختلفت الرواية في سكناهم بين المسلمين والتحقيق
الجواز في محلة خاصة فانه خطاء قال العيني وفي ارض العرب يمنعون من ذلك كله
ومن اتخاذهم فيها مسكنا لقوله عليه الصلوة والسلام اخرجوا المشركين من جزيرة
العرب كما رواه البخاري ومسلم ومنع من بيع الخمر والخنزير وضرب الناقوس
خارج الكنيسة في مصر او قرية لم يتبع اباطيلهم فيها مطلقا كما نص عليه العيني
وارض العرب لا يترك فيها كنيسة ولا بيع ولا يباع فيها الخمر والخنزير مصرا كان

فالقول قول الحربي بانه حربي

مهم جدا
لان المستامن واتى دخل دار الاسلام منه من اهل دار الحرب حكما لانه لا يجب على قاتله قصاص في ظاهر المذهب ولا قطع على من سرق منه مالا وكذا لا يجب عليه حد الزنا في عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قرانه
شرح كنز لباني زاده يعزي في بحث الكتاب
في كتاب الفرائض في ورق ٥٦٢

مهمة
ليس لاب الكافر ولاية طلب القصاص من قاتل ابنه المسلم ولا طلب الدية اذا انقلب
نقل من هذا الكتاب في ورق ٥٥٨

الكفرة سكنوا في محلة ببلدة المسلمين واخذوا المنزل فلا [illegible] اخراجهم [illegible] بالقيمة اذا ظهر الفسق [illegible] او المحرمات او ايذاء
رد ابن نجيم

او قرية ويمنع المشركون عن اتخاذها وطنا ومسكنا كما في البدايع مسلم او مستامن
او ذمي اعلم احوال المسلمين الى الحربي يعاقب المسلم بغير القتل ويحبس الذمي ويرد
المستامن الى دار الحرب وان كان عدم الاعلام شرطا على المستامن في صلب الامان
يصلب كما في المحيط للسرخسي قال الكاشاني الحربي او القاتل اذا التجأ الى
الحرم لا يقتل ولا يخرج عنه عند الامام المجتهد المقدم ابي حنيفة وقيل لا يطعم
ولا يسقى حتى يخرج الا اذا دخل مكابرا او مقاتلا يقتل فصل تاخير عن
بيان المسلم ظاهر لا يمكن مستامن فينا سنة قيل له ان اقمت سنة وضعت
عليك الجزية لان اقامة الحربي في دارنا انما بالاسترقاق او الجزية ولو دخل بلا
امان فهو وما معه فيء ولو اخذ بعد الاسلام عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعندهما لمن ياخذه وان اسلم قبل الاخذ فهو حر عندهما كما قدمناه وان
قال دخلت بامان لم يصدق الا اذا قال انا رسول ومعه كتاب ملكهم فان
لم يكن له كتاب فهو فيء ايضا فان مكث بعد سنة ان وقت الامام سنة وكذا لو وقته
شهرا او شهرين فعند تمام المدة المضروبة فهو ذمي لالتزامه الجزية ولو مات
مستامن في دارنا وقف ماله لورثته فاذا قدموا وبرهنوا اخذوه ولو كان الشهود
اهل الذمة واخذ منهم كفيل ولا يقبل كتاب ملكهم فلم يترك ان يرجع اليهم
الى دار الحرب ولو للتجارة ولقضاء حاجة بعد تمام المدة فمنع الذمي من الدخول
بالطريق الاولى كما لو وضع عليه الخراج اي خراج الارض فهو كخراج الرأس او
نكح حربية ذميا تبعا له وجها فيوضع على ارضها خراج وان لم يشرع
وضعه على رأسها لا عكسه اي لا يصير ذميا ان نكح ذمية لانه يمكنه ان يطلقها
ويرجع الى بلده وان رجع المستامن اليهم اي دار الحرب وله وديعة عند مسلم
او ذمي او دين عليهما حل دمه اي جاز قتله بمجرد العود وان كان له علاقة في دار
الاسلام يحتمل الرجوع اليها لقبض الوديعة والدين مثلا سواء كان قبل الجزية
او بعده لان الذمي اذا لحق بدار الحرب صار حربيا فبغير علاقة فبالطريق الاولى و
اما ما قاله العلامة المصري وجاز قتله بعوده ليس موقوفا على كونه له دين او وديعة
ولو اسقط لكان اولى سقطة عظيمة فان اسر بان ياخذوا شيئا من غير ظهور
عليهم بان ياخذوه ويقتلوه الا اذا ظهر عليهم وهرب فان ماله يبقى له سقط
دينه لان اثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه اسبق
من يد العامة فيختص به فيسقط وكذا القرض لان الدين اما مؤجل او معجل
والثاني منه قرض وصارت وديعة وما شابه ذلك من مال الشركة والمضاربة
وزيادة الرهن بعد الاستيفاء عند محمد وعند ابي يوسف والرهن للمرتهن فيباع
غنيمة لكنه يصرف كما يصرف الخراج والجزية لانه ماخوذ بقوة المسلمين من غير

ولو دخل الحربي بلا امان فيء ولو اخذ بعد الاسلام

ولو قال دخلت بامان لم يصدق
ولو قال انا رسول وان لم يكن له كتاب ملكهم فهو فيء

فمنع الذمي من الدخول بالطريق الاولى
رد ابن نجيم

قتال ويعتق مدبر الذي دبره في دارنا وام ولده باسيره وان قتل ولم يظهر عليهم
اي على دارهم او مات فقرضه اي قرضه وديعته لورثته فان بطلان الامان
في هاتين المسئلتين في حق نفسه فقط واما في حق امواله التي في دارنا فباق
وفي السراج الوهاج لو بعث من ياخذ الوديعة والقرض وجب التسليم اليه فان
جانا اي دار الاسلام وترك امواله واولاده ثم ظهرنا على اهل الحرب
حربي بامان وله زوجة ثمة ولو حاملا وولد ولو صغيرا فانه لا يتبع اباه
لتباين الدار وانما يتبع في الاسلام عند اتحاد الدارين ومال عند مسلم وذمي
حربي فاسلم هنا وعند عدم اسلامه فبالطريق الاولى ثم ظهر المسلمون على
دارهم فالكل في لما تركه في دار الحرب وان اسلم ثمة فجانا فظهر عليهم فولده
حر مسلم تبعا لابيه وما اودعه عند مسلم او ذمي فهو له لانه في يد محترمة
وغيره في لجماعة المسلمين ومن قتل مسلما خطأ لا ولي له اي للمقتول
جانا اي الى دارنا فقتل خطأ بامان فاسلم فديته على عاقلته للامام يعني
الامام ويضع في بيت المال وفي العمد القتل او الدية فالامام مخير ان شاء
وان شاء اخذ الدية عند ابي حنيفة ومحمد كما اذا عفى الولي ينقلب مالا
الى ما قاله ابن كمال فتدبر وقال ابو يوسف ليس له القصاص لا العفو لان الحق
للعامة وولايته نظرية وليس من النظر اسقاط من غير عوض وكذا الامام
اللقيط سواء قتل الملتقط او غيره

باب العشر

والخراج والجزية قال
العلامة وقدمه لما فيه معنى العبادة والخراج اسم لما يخرج من غلة الارض
الغلام ثم سمي ما اخذه السلطان خراجا يقال ادى فلان خراج ارضه والعشر
بضم العين واحد العشر ارض العرب اي ارض الحجاز وتهامة واليمن ومكة
والبرية كما قاله الكرخي اخذ منها النبي صلى الله تعالى عليه وسلم العشر وكذا الخلفاء
الراشدون بعده صلى الله تعالى عليه وسلم وما اسلم اهله لان التوظيف على
العشر اليق لما فيه من معنى العبادة وانه اخف لتعلقه بنفس الخارج او فتح
عنوة بالفتح وكذا القهر كذا في المغرب قال ابن مكي والفقهاء يعدلون عن
الصواب فيضمون العين قال الفارابي وهو من اضداد يطلق على الطاعة
والقهر وهو المراد هنا وقسم بين الغانمين عشرية لما قلنا سئل عن ارض
للخراج فعطلها فالجواب يجب الخراج بمجرد التمكن لان الخراج خراج مقاسمة لانه لو كان
عشرا ليصرف الى المصارف فالعشر والعسكري ليس بمصرف للعشر لكن لما
في الاكثر سمي عشرا فلا يعذر بتقصيره لان النماء موجود حكما فتقصيره لا يكون
كما في العين وكذا في شرح المنار في بحث القدرة يفتح اسلام ولو سكران
واذا ارتد تحبس سيأتي ولا يقتل اذا ارتد الصبي او السكران البالغ كذا في العا

اذا بعث من ياخذ الوديعة والقرض وجب التسليم اليه

العنوة الاضداد

السواد سواد العراق لما وضع عمر رضي الله عنه عليه الخراج بمحضر من الصحابة وما فتح
عنوة واقر اهله عليه يعني لم يقسم بين الغانمين او صالحهم خراجية فان اسلموا سقط
خراجهم ولا يسقط الخراج عن اراضيهم ولو سقيت بماء المطر والخراج بالمقاسمة ان
يقسم الامام الخارج بالنصف او بالثلث او نحوهما فلا يجوز الزيادة على النصف في احياء
الكافر يجب الخراج كما ذكره العتابي ولو احياه مسلم لان في احياء الكافر يجب الخراج
مطلقا ارضا مواتا يعتبر قربه ان كانت بقرب ارض الخراج فهي خراجية وان كانت بقرب
ارض العشر فهي عشرية واعتبر محمد الماء وفي الينابيع لو كانت الارض عشرية وشربها
خراجية عند ابي يوسف والبصرة عشرية لاجماع الصحابة على توظيف العشر عليها
وخراج جريب ارض طولها ستون ذراعا وعرضها كذلك يختلف باختلاف البلدان
فيعتبر في كل بلد متعارف اهله صلح للزراعة لانه لا شيء في غير الصالح سواء زرعه
صاحبه في السنة مرة او مرارا او لم يزرعه صاع ثمانية ارطال كما مر في صدقة الفطر
ودرهم من اجود النقود وفي جريب الرطبة كالقثاء والبطيخ والباذنجان وما يجري
مجراه خمسة دراهم وفي جريب الكرم والنخل المتصل لانها لو كانت متفرقة في
جوانب الارض ووسطها مزروعة فلا شيء فيها وكذا لو غرس اشجارا غير مثمرة
عشرة دراهم كما هو المنقول عن عمر رضي الله تعالى عنه في الخراج الموظف وفي الزعفران
والبستان وغيره ما يوضع بحسب الطاقة لانه ليس فيه توظيف عمر رضي الله عنه وان لم تطق
الارض ومعنى عدم الاطاقة ان الخارج منها لم يبلغ ضعف الخراج الموظف فينقص
الى نصف الخارج كما في الخلاصة ما وظف اي ما جعل عليها من الخراج الموظف
نقص عنها ما لا تطيقه وجعل عليها ما تطيقه بخلاف الزيادة على وظيفة
عمر رضي الله عنه فانها لا تجوز وان طاقتها الارض وكذا الامام لا يزيد على ما وظفه
الله تعالى عنه على ارض ابتداء او زاد على وظيفة عمر رضي الله تعالى عنه وفي
قال ابو حنيفة وفي جريب الحنطة قفيز ودرهمان وفي جريب الشعير قفيز ودرهم
وفي جريب النخل عشرة دراهم وفي جريب الكرم عشرة دراهم وجريب
القصب وهو الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الزيتون لا نص عن ابي حنيفة
تحمله الارض على وجه لا يزيد على نصف الدخل هذا الذي وجدته في اصل
حنيفة في باب قول ابي حنيفة للنسفي ولا خراج ان غلب على ارضه الماء او
انقطع او اصاب الزرع آفة كالحرق والغرق او البرد بخلاف اكل القردة والسباع
والفار ونحو ذلك فانه لا يسقط الخراج وفي الاراضي التي باجرة سقط الخراج فيها
الماء او انقطاعه فقط وفي الآفة تفصيل كما في الولوالجية وان عطلها صاحبها
منعا ان من الزراعة لا يجب عليه الخراج لعدم التمكن في الخراج المقاسمة
عليه بالتعطيل بخلاف الخراج الموظف والاراضي التي كانت تستعمل بالاجرة

في كل بلد متعارف اهله

معنى عدم الطاقة الارض

كارض مصر ليست خراجية فلا شيء على من عطلها ولو اسلم او اشترى مسلم فرض خراج
للاجماع كما اشتراها كثير من الصحابة واذوا خراجها ثم بقي من السنة مقدار ما يتمكن
للشرط من الزراعة فالخراج عليه والا فعلى البايع يجب الخراج ولا عشر في
خارج ارض الخراج للاجماع على عدم الجمع بين العشر والخراج وقال عليه
الصلوة والسلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم خلافا للشافعي وعلى هذا
الخلاف الزكوة مع العشر او الخراج كما لو اشترى ارضا عشرية او خراجية للتجارة
ففيها العشر او الخراج دون زكوة التجارة عندنا وعندهم تجب الزكوة مع احدهما
كما حققه العيني فليحفظ ولا يتكرر الخراج في سنة اذا كان موظفا والمقاسمة
تكرر لتعلقه بالخارج حقيقة كالعشر فانه تكرر بتكرر الخارج ولو وهب السلطان
لانسان خراج ارضه جاز عند ابي يوسف وقال محمد لا يجوز والفتوى على قول ابي يوسف
ان كان صاحب الارض مصرفا ولو ترك له عشر ارضه لا يجوز بالاجماع ويخرجه بنفسه
ويعطيه للفقير كما ذكره العلامة رحمه الله ارض موقوفة عشرها للعلماء لا يجوز للعالم
اخذ العشر اذا زرعها فيها بنفسه لان مصرف العشر كمصرف الزكوة لا يجوز صرفها
لنفسه ولا لولده كما في شرح القدوري

فصل

الجزية لو وضعت بالصلح
فانه لا يجوز التجاوز الى غير ما وقع عليه التراضي او صلح وفي سنن ابي داود عن
ابن عباس رضي الله عنهما قال صالح رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم اهل نجران
على الفي حلة النصف في صفر والنصف في رجب وبنو نجران قوم نصارى بقرب اليمن
لا يعدل عنها لما قلنا والا اي وان لم توضع بالتراضي والصلح وانما وضعت قهرا
غلب الامام على الكفار واقرهم على املاكهم قال العلامة المصري في الاشباه لا
يجوز طلبها من الذمي مع انه يلزم عليه اعطاؤها لانه متمكن من ازالة الكفر بالاسلام
فاعطاؤه اياها انما هو لاستمراره على الكفر وهو حرام والاولى منقولة عندنا و
الثانية اقول ان هذا على طريقة من يخاطبه بالفروع واما على الصحيح من المذهب
فلا يتاتى ذلك توضع على الفقير المعتمل القادر على العمل لانه لا جزية على غير المعتمل
ولو مرض الذمي اكثر السنة وهو موسر غني لا يجب عليه الجزية كما في افرادكذا
في كل سنة تجب في اول الحول اثنا عشر درهما اذا كان يملك ما دون مائتي درهم
او لا يملك شيئا وعلى وسط الحال من يملك مائتي درهم ضعفه وهو اربعة وعشرون
درهما وعلى المكثر من يملك عشرة الاف درهم ضعفه وهو ثمانية واربعون درهما
على الكتابي وهو اليهودي والنصراني ومن تابعهم من السامرة والافرنج فانهم يؤمنون بكتب
الله تعالى ومجوسي عباد النار ووثني عجمي لقوله تعالى حتى يعطوا الجزية ووضع رسول
الله صلى الله تعالى عليه وسلم الجزية على المجوسي لان عندنا ليست الجزية مختصة
باهل الكتاب خلافا للشافعي حيث قال لا جزية على من لم يكن اهل الكتاب

والمجوسي عنده من اهل الكتاب فيكون داخلا فيه لا عربي اصلي عبدة الاوثان
فانه لا يقبل منهم ومن المرتدين الا الاسلام او السيف فان ظهر عليه فعرسه وطفله
فيء ومرتد تحجيا كان او عربيا وصبي وامراة وعبد ولو كان ابن ام الولد فلا
جزية عليه وذكر في الهداية ام الولد لكنها داخلة في المراة كما لا يخفى يجوز استرقاق
العجم من عبدة الاوثان دون العرب ولا يقسم الغنايم في دار الحرب ولو قسم فيها
نفذت القسمة عند الامام اتفاقا الامام مخير في الاسارى بين القتل والاسترقاق
والمن والفداء عند الامام المجتهد المقدم ابي حنيفة ولا سهم للبعير عنده رضي الله
تعالى عنه وقال ابو يوسف تجب الجزية على الصبي والمراة اذا كان لهما مال ولا
مكاتب وزمن واعمى وفقير غير معتمل وراهب لا يخالط الناس وروى محمد
عن ابي حنيفة انه يوضع عليه اذا كان يقدر على العمل وهو قول يعقوب رضي الله
تعالى عنه وتسقط الجزية بالاسلام والموت والتكرار اي تداخل السنة لانها
اذا دخلت السنة الثانية سقطت جزية السنة الاولى لان الوجوب بابتداء الحول
ولان وجوب الجزية لكونهم فيها عن يده من اللين والتذلل يثبت باداء سنة
فاذا امتنع عن الاداء بالاستنادا الى من كان له حشمة وجاه فتداخل السقط
لان ذلك ليس بطريق التذلل واختلف في خراج الارض هل يسقط بالتداخل
قيل على الخلاف فعند الامام يسقط وعندهما لا وقيل لا تدخل بالاتفاق
كالعشر لانهما مؤنة الارض وينبغي ترجيح الاول لان الخراج عقوبة بخلاف
العشر كذا في البحر وفي الجوهرة تجب الجزية في اول الحول عند الامام الا انها
تؤخذ في آخره قبل تمامه بحيث يبقى منه يوم او يومان وقال ابو يوسف تؤخذ
الجزية حين تدخل السنة ويمضي شهران منها بخلاف العشر والخراج فانهما في
آخرها وفي اجارات الارض بالطريق الاولى ولا تقبض الجزية الا من يدي الذمي
بنفسه فهو يعطي قايما فالقابض يقبضها قاعدا وفي الهداية لا تقبل من الذمي
بعثها على يد نائبه في اصح الروايات بل يكلف ان ياتي بنفسه فيعطي قايما و
القابض منه قاعدا وبهذا يتعين ان ارسال الذميين جزيتهم من البلاد البعيدة
لا الاولى لا وجه له الا بعد القبض المعهود في المذهب ويقول يا يهودي يا
نصراني ولا يقال يا كافر ان آذى به يأثم كما في القنية ولا تحدث بيعة وكنيسة
ولا نار في دار الاسلام فتشمل الامصار والقرى لان المروي عن صاحب المذهب
في الكوفة والحق ان في القرى تقام شعاير الاسلام كما تقام في الامصار
فلا اعتبار بعيد القرى كما في بعض الكتب وامصار المسلمين ما مصره المسلمون
كالكوفة وبغداد والبصرة وواسط او فتحه المسلمون قهرا فلا يجوز فيها احداث
بيعة وكنيسة وبيت نار ودير وصومعة بالاجماع ولا يمكنون من شرب الخمر

يجوز هبة السلطان الخراج وعليه الفتوى

وترك العشر لا يجوز بالاجماع

رد ابن نجيم

وضع الجزية على المجوسي

الجزية تجب في اول السنة عند الامام وتؤخذ في آخره وقال ابو يوسف تؤخذ الجزية حين تدخل آخر السنة

واتخاذ الخنزير وضرب الناقوس لكن في فتح عنوة لا يهدم الكنائس وغيرها بل يجعلها
الامام المنازل والمساكن يسكنون فيها ولا يجتمعون فيها للتقرب في اصل يمنع
الامام ان يجعلها معابد وفي دارنا دار السلطنة السنية قسطنطينية وان لم يضربوا
الناقوس ولم يتخذوا في بيوتهم خنزيرا لكن سامحوا في هدم الكنايس وشرب الخمر
على انه قال ابو يوسف يمنع من الخمور امصار المسلمين لا الخنزير فان المسلمين
يمتنعون عن الخنزير ولا يمتنعون الخمر كما قال الكاشاني وكل ذلك من
اصلح الله حالهم والسلاطين نصره الله تعالى ورحم اسلافه لا يرضى به لانها فتحت
عنوة كما هو المتواتر وان كان بعض المواضع فتح صلحا حيث اتفقوا مع السلطان
الفاتح قدس سره على ذلك قبل الفتح سرا كما حكاه البعض لكن الحق ما
قدمناه في آخر باب الغنايم قيل كان ذلك مع اليهود والنصارى العلم عند الله
فتحت صلحا فلا يجوز الاحداث ايضا لكن لا يتعرض للمعابد القديمة قال شمس
محمد الكوهستاني في شرح النقاية ناقلا عن التتمة وذكر محمد في العشر والخراج
تهدم في امصار المسلمين وفي الاجارات انها لا تهدم فيها وهو الاصح عند الكل
كما في قاضيخان وهذا الكل في دارنا الفتحية واما في الصلحية فتهدم في المواضع
في جميع الروايات انتهى ففي القهرية تجعل الكنايس والبيع مساكن ومنازل كما
كثير من الشراح فتعين الهدم في القهرية والصلحية من غير فرق واما في القرى
تهدم كما ذكره محمد وتجعل منازل كما قدمناه واما في الصلحية فتهدم في المواضع
كلها كما قدمناه عن شرح النقاية للكوهستاني ويعاد المنهدم لما التزم
فقد عهد اليهم الاعادة لان الابنية لا تبقى ولا يزاد على البناء الاول بل يعاد
كما قاله والاعادة في المنهدم واما اذا هدمت لا يجوز اعادتها كما نص الجلال
فاذا هدم الامام او قفلها القاضي لا تعاد ولا تفتح فتعطل الى ان لا يبقى اثر
اطلالها حتى ان كنيسة باذرنة المحروسة قفل بابها في زمن تشريف السلطان
احمد خان نور الله مرقده وبعد مدة اتوا امر الفتح بها وكنت مدرسا بمدرسة
بايزيد خان في تلك المدة وسئلت عن ذلك من جانب القاضي اجبت
لما صرح بانه اذا قفلت الكنيسة ولو بغير وجه لا تفتح كما في الهدم لا يبنى
الامام السبكي وصرحه زين العلماء ابن نجيم رحمه الله تعالى واذا فتح البلاد
فبينة القديم اولى واذا شهدوا انها قديمة معتقدا بقدمها لا باس به وان اعتقد
حدوثه وشهدوا بتعميرها يعزروا بالتعزير الشديد اذا رأى الشاهد المشتري
منزلا واخره شهادته في كونه مسجدا لا يفسق لجواز بيع المسجد الخراب عند محمد
اكثر المشايخ لو اخروا شهادتهم خمسة ايام في الحرمة الغليظة لا تقبل وقال
الجبار وشرف الدين المكي لا تقبل بعد ستة اشهر كما في القنية واذا هدم

عند المشتري معه انه يعلم انه مدبر ثم شهد بتدبيره تقبل ان كان عقلا كما
اجابه نجم الدين حين سئل ذلك عنه ويميز الذمي او الذمية ايضا كما في الهداية
عنا في الزي اي الزينة والهيئة والمركب والسرج فلا يركب خيلا بل يركب
حمارا بالاكاف والبردعة وقيل لا يركب اصلا اذا خرج الى القرية او مرض كما
اختاره المتاخرون ثم ينزل في مجامع المسلمين اذا مر بهم كما في القدير ولا يحمل
السلاح ويظهر الكستيج خيط قدر الاصبع يشده الذمي فوق ثيابه وما يتزين به
من الزنانير المتخذة من الابريسم ليس بكستيج كما نص عليه العيني ويركب
سرجا كالاكف لان استعلائهم ممنوع حتى قال استاد المتاخرين كمال الدين
ابن الهمام اذا استعلى على المسلمين جاز للامام قتله لان الذمي ليس من اهل
الجهاد وفي النصراني يكتفي بعلامة واحدة وفي اليهود بعلامتين وفي المجوسي بعلامات
ثلاث وفي الذخيرة وبه يفتي قال بعضهم قال شيخ الاسلام والاحسن ان يكون في
الكل ثلاث ويمنع الذمي من ان يستخدم لكتابة والمباشرة عند النظار والعمال
وذلك في طرابلس شاهدت حين ابتلائي بالنيابة فيها اصلح الله احوالهم فلا
باس لخدمة مسلم لذمي طمعا في فلوسه كما في الذخيرة واذا دخل ذمي على مسلم
فقام له طمعا في ميله الى الاسلام فلا باس به وان فعل ذلك تعظيما له من غير
ان ينوي ما ذكرنا او قام تعظيما للقيام كره ذلك وقال الطرسوسي ان قام تعظيما
لذاته وما هو عليه كفر لان الرضى بالكفر كفر فكيف بتعظيم الكفر انتهى قال العلامة
المصري في الاشباه في باب الردة تبجيل الكافر كفر اقول يجب تقييد هذا بان يكون
التعظيم لكفره اما اذا عظم كافرا لاحسانه للمسلمين مثلا او للمعظم فلا يكون
كافرا كما يفهم من كلامهم في الكتب صريحا او تلويحا على ما قدمناه وفي الخانية الذمي
اذا اشترى دارا في المصر ذكر في العشر والخراج انه لا ينبغي ان يباع منه واذا اشتراها
يجبر على بيعها من المسلم واذا اتكارى اهل الذمة دورا فيما بين المسلمين فيها
جاز كما في الذخيرة وشرط الحلواني قلتهم واذا كثروا يمنعون من السكنى ولا ينقض
عهد الذمي بالاباء عن الجزية اي الامتناع عنها لان اقراره في دارنا التزام
الجزية ولا يعتبر اباؤه وفي الواقعات الحسامية اذا امتنعوا عن ادائها ينقض
عهدهم ويقاتلون وعبارة المص قدس سره مفرد والعبارة في الواقعات
جمع فيفهم ان ما قاله المص رحمه الله في اباء الذمي واذا ابوا فيقاتلون معهم على ما
في الحسامية فتامل والزنا بمسلمة فيقيم الحد عليه وقتل مسلم ويستوفي
القصاص وبسب النبي عليه الصلوة والسلام فيقتل حدا كالمسلم
معاذ الله تعالى لانه ينقض عهده باللحاق والغلبة سيأتي كما اختاره الامام
ورع العيني لان ذلك شرط في قبول الذمة اولا فلا يلتفت الى ما قاله قاسم

يهدم الكنايس في العنوة فيجعل رباطا وفي الصلح لا يجوز الاحداث

اذا هدمت لا يجوز الاعادة كما قاله الجلال السيوطي والاعادة في المنهدم

واقعة عندي فسئلت عنها

اذا استعلى على الكف يقتل

يقتل الذمي بسب النبي عليه الصلوة والسلام كما قاله الامام الرباني الفاضل العمراني العيني

في فتاواه وفي الحاوي القدسي ويؤدب الذمي ويعاقب على شتمه دين الاسلام
او النبي او القرآن انتهى قال العلامة عياض بن موسى في الشفاء وفي رواية
ابي المصعب وابن ابي اويس سمعنا مالكا يقول من سب النبي صلى الله تعالى
عليه وسلم او تنقصه مسلما كان او كافرا يقتل وفي كتاب محمد انه قال من سب
النبي عليه افضل الصلوات واكمل التحيات او غيره من النبيين من مسلم او كافر
يقتل ولم يستتاب وكذا قال عبد الله بن عبد الحكيم وحكى الطبري مثله وقد
في الصور الثلاث من الكفار لسبه كالنضر بن الحارث وعقبة ابن معيط
ابن وهب من قال دار النبي وسخ واراد به عيب قتل وقال الامام مالك رضي
الله عنه زنديق يقتل بلا تأخير ولا يقبل توبته كما قال الله تعالى اينما ثقفوا اخذوا
وقتلوا تقتيلا الاية وكذا قتل من سب الا انه تعالى عما يقول الظالمون علوا كبيرا
بخلاف الشرك فانه كفر وكذا لو سب النبي عليه الصلوة والسلام حال سكره
يقتل كما يحكم بطلاقه وعتاقه وسائر الحدود لان شربه المسكر قصدا ما ابيح
من الاقوال الشنيعة الردية المهلكة باختياره في ابتداء الامر كما حققه صاحب
الشفاء اللهم انفعنا ببركاته واعد علينا من انفاسه بل باللحاق ثمة دار
الحرب او بالغلبة على موضع للحراب وكذا اي الذمي لو جعل نفسه طليعة
يعني جعل نفسه مقدم الجيش فانه يقتل لانه محارب معنى اذا اخبر المشركين
بيوت المسلمين او يقاتل رجلا من المسلمين يقتل لكن لا يكون نقضا للعهد ولو
كتابا للعدو ذميا كان او مسلما يعاقب الجيش كما كتب حاطب بن ابي بلتعة
وقصته مشهورة وصار اهل الذمة باللحاق او بالغلبة كالمرتد في قتلهم
ودفع مالهم لورثتهم لكن الذمي بعد اللحاق يسترق ولا يجبر على قبول الذمة
ذكرا او انثى كما في المحيط بخلاف المرتد حيث لا يسترق ويجبر على الاسلام
ويؤخذ من تغلبي وتغلبية بالغين وانما اخذ من نسائه ايضا لانه وجب
عليهم المال بشرائط الزكوة وان كان جزية في المعنى فخرج الصبي والمجنون
زكوتنا لاجماع الصحابة على ذلك ومولاه اي معتقه كمولى القرشي في عدم
مولاه للقرشي حيث يوضع الجزية والخراج على مولى القرشي لا على الوثني
توضع على مولى تغلبي الخراج والجزية ولا على التغلبي بل المأخوذ نصف
اي معتقه كمعتق القرشي في الجزية والخراج ولا يؤخذ منهم ضعف الزكوة
قوله عليه الصلوة والسلام مولى القوم منهم فانما هو في حكم خاص وهو عدم
دفع الزكوة اليه بدليل الاجماع على ان مولى الهاشمي لا ينزل منزلته في الكفاءة
للهاشمية والامامة وقال التغلبي وهدية اهل الحرب وما اخذنا منهم
قتال يصرف في مصالحنا كسد الثغور وهي مواضع مخافة البلدان وبناء

القناطر وهي ما لا يرتفع والجسور وهي ما يرتفع كجسر بغداد في سنة تسع و
ثلاثين والف عمر البيت المعمور الذي جعله الله قبلة للانام دام معمورا الى يوم
القيام وقيام الانام حيث جاء السيل من الاودية وهو ايضا رحمة لعباده
نزل من جدرانه لحليلة الاحجار الشريفة فافتى علماء العصر ببنيانه من مال
الجزية لكن حاله في زماننا مختل فالاولى البناء من مال هدية اهل الحرب و
انما اخذ منهم لترك القتال لانه نص في صرفه على التعمير سيما انها اعظم المساجد
كما نص عليه شيخ مشايخ الاسلام بدار السلطنة متعنا الله بوجوده واعاد علينا
من بركات علومه وكفاية القضاة والعمال والمقاتلة وذراريهم اي ذراري
القضاة والعمال والعلماء والمقاتلة وكذا يصرف لبناء المسجد ومستحقيه
من الامام والمؤذن لانه مال بيت المال فوصل للمسلمين بغير قتال وهو معد
لمصالحهم ويدخل فيه المفتي والمعلم والجندي وليس للاغنياء نصيب الآن
الا ان يكون قاضيا او عالما كما اجاب الرازي ومن مات في نصف السنة مثل القاضي
والمفتي والمدرس ولو مات في آخر السنة يستحب الصرف الى قريبه واذا اخذه
ثم مات او عزل قبل قبضها قيل يجب رد ما بقي وقيل لا عندهما كالنفقة
المعجلة الا عند محمد حرم عن العطاء لانه صلة لا دين وقد سبق منا فيه تحقيق في
باب الغنائم فليراجع اليه

باب المرتدين

يعرض الاسلام على المرتد
اي يعرضه الامام او القاضي استحبابا لان الدعوة قد بلغته وفي الخانية يكرر
العرض عليه ايام التأجيل وتنكشف شبهته لم تبن عنده ويحبس ثلاثة ايام
فان اسلم والا قتل كما هو المروي عن عمر رضي الله عنه فان ارتد وتاب ثم
ارتد تقبل توبته وهكذا دائما ومن ابغض رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
معاذ الله كان مرتدا فيقتل حدا فلا تقبل توبته في اسقاط القتل قالوا هذا
مذهب اهل الكوفة ومالك ونقل عن ابي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه ولا
فرق بين ان يجيء تائبا من نفسه او شهد عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات
فان الانكار فيها توبة فالقتل في السب فبالطريق الاولى مسلما كان او ذميا
ولا وجه لتضعيف العلامة في رواية العيني في سب الذمي على سيد الانبياء
معاذ الله تعالى فالحق كما بحث فيه ابن الهمام وكذا لو سب واحدا من الانبياء صلوات
الله تعالى عليهم وعلى نبينا وكذا من سب الشيخين يقتل لارتداده ولا تقبل توبته
واسلامه وهو المختار للعيون كما في الجوهرة كالزنديق والمنافق والسحرة فانه
لا تقبل توبتهم فيحبط عمله بنفس الردة وتبين امرأته وتبقى المعصية وقضاء
ما فات من الصوم والصلوة في اسلامه بعد الردة فلا يقضي ما فاته قبل اسلامه
من ارتد معاذ الله تعالى ثم اسلم وقد حج قبل ارتداده مرة فعليه الحج ثانيا وليس

بنا مكة في زماننا شرفها الله تعالى

والعلماء

وليس للاغنياء نصيب فيها الا من اهل الحرب الآن يكون قاضيا او عالما

اذا مات القاضي والمفتي والمدرس حرم عن العطاء

من سب الانبياء صلوات الله تعالى عليهم وعلى نبينا او الشيخين يقتل بلا تأخير ولا تقبل توبته ولو من كافر

وعلى المرتد الحج ثانيا وليس عليه قضاء العبادات

الذمي بعد اللحاق يسترق ذكرا كان او انثى ولا يجبر على قبول الذمة بخلاف المرتد حيث لا يسترق بل يجبر على الاسلام

عليه اعادة الصلوة والزكوة والصيام لانه بالردة صار كانه لم يزل كان كافرا وهو
غني فعليه الحج وليس عليه قضاء العبادات كما في الخلاصة ولو اراد ان يقول شيئا
فجرى على لسانه كفر لا يكفر بلا خلاف كذا في قاضيخان في كتاب الطلاق وفي
الشرار اذا سب الشيخين او الصديقة سيدة النساء يقتل على احد الاقوال في
الشيخين وعلى الاجماع في الصديقة رضي الله تعالى عنها وعمن رضي عنها انه لم يعد
الى الايمان وان انكر القرآن فهو زنديق يقتل بلا تاخير ولا تقبل توبته بعد الاخذ
اتفقوا على ان الذي يسر الكفر ويظهر الايمان يقتل ولا تقبل توبته عند الامام اذا
ارتد اهل بلد لا يكون دار حرب عند الامام الا اذا ظهر احكام الكفر وان لا يبقى
فيها مسلم ولا ذمي بالامان الاصلي ويغنم اموالهم بالاتفاق والاولاد الذين حدثوا
بعد الردة يجبرون اذا بلغوا على الاسلام ولا يسترقون واما اولادهم يسترقون
وليس عند الامام للسحر حقيقة وبتعلمه واستعماله يكفر ولا تقتل بذلك الا
اذا اقر انه قتل انسانا بعينه يقتل حدا عند الامام وقال الشافعي يقتل
قصاصا ولا تقبل توبته عند الامام اما الساحرة المسلمة تحبس ولا تقتل
عند الامام كما في الاختلافات واسلامه اي اسلام المرتد ان يبرأ عن
الاديان سوى الاسلام او عما انتقل اليه وصرح في العناية بان يبرأ بعد الاتيان
بالشهادتين وكره قتله قبله اي قبل العرض لترك الاستحباب كما في الهداية
ولم يضمن قاتله لان دمه هدر لكن يؤدبه الامام ان قتله بغير اذنه وكذا لو قطع
عضوا منه كما في شرح الطحاوي وفي المجمع ولا تقتل المرتدة بل تحبس
لا تسترق في دار الاسلام وكذا وفي المجمع من اعتقد ان السحر ينفعه او اعتقد ان
الشياطين يفعل له ما يشاء يكفر وتقبل توبة ساحر اهل الكتاب والمنقول
عن الامام انه لا يقبل توبة الساحر وفي العمادية ان قراءة القرآن بلا غسل من
الجنابة تقبل وبه يفتى ولا تقتل المرتدة بل تحبس يعني لا تسترق في
دار الاسلام وكذا المرتد لا يسترق ولو لحق بدار الحرب بخلاف المرأة حيث
لو لحقت بدار الحرب ثم سبيت تسترق لان استرقاقها بعد اللحوق جائز نفعا
للمسلمين لكن تجبر على الاسلام لكن تجبر على الاسلام بالضرب والحبس ولا تقتل
ويروى عن ابي حنيفة انها تضرب في كل الايام وقدره بعضهم بثلاثة وعن
الحسن تضرب في كل يوم تسعة وثلثون سوطا الى ان تموت او تسلم ولم يخبر
بحرة او امة وفي انفع الوسائل المرتد اذا اسلم لا يعزر واذا كان ارتداده
اربع مرات يعزر ويحبس حتى يظهر توبته وقال ابي المنذر لا نعلم لاحد
اوجب على المرتد في المرة الاولى تاديبا وتعزيرا ويزول ملك المرتد
عن ماله زوالا موقوفا فان اسلم عاد ملكه قالوا هذا عند ابي حنيفة

وعندهما لا يزول فتصرفاته نافذة عندهما وموقوفة عنده وان مات
او قتل على ردته وورث كسب اسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه
ولا يكون فيئا عندنا خلافا للائمة الثلاثة وفي منية المفتي في آخر مسائل الخصاف
قبلهن من دعوى النكاح حربي له اربع نسوة سبي وسبين معه فسد نكاحهن
فان سبيت معه ثنتان لم يفسد نكاحهما وفسد نكاح اللتين بقيتا ثمة ولا
يصح نكاح المرتد وذبيحته بالاتفاق ويصح استيلاده وطلاقه بالاتفاق
ولو تكلم كلمة الكفر يفرق بينه وبين زوجته فلا بد من رضاء الزوجة
في ردة الرجل بخلاف اذا تكلمت كلمة الكفر تجبر المرأة على النكاح كما قدمنا
وان لم يكن الزوج يقتل مسلما يقتل ولو قال كنت كافرا والان صرت مسلما
يكفر وافتى به الصدر وكذا في المعين وفي حصر الدلائل لا يلزم عليه شيء ان كان
مراده ان ارضاعه امس ارضاع الكافر اليوم انبعث ارضاع المسلم من قرأ
القرآن برأيه مزاحا يكفر ويحل قتله والفتوى عليه كما في العمادية وكسب
ردته فيء بعد قضاء دين ردته وعلى قولهما يقضي ديونه من الكسبين وان
حكم بلحاقه اي وقت القضاء بلحاقه كما قاله ابو يوسف وقال محمد له
يحكم وقت اللحاق عتق مدبره من ثلث ماله واما مكاتبه فانه يؤدي الى الورثة فيعتق
ولد المرتد كما في البدايع وام ولده من جميع المال وحل دينه لانه صار من اهل الحرب فكان
بمنزلتهم في حق احكام الاسلام وتوقف مبايعته وعتقه وهبته فان امن اي
فان اسلم وان هلك بطل عند الامام وقال الا فلا يعتق مدبره وام ولده ولا يحل
ديونه وله ابطال ما تصرف فيه الوارث لكونه فضوليا فما وجده في وارثه اخذه للحنابة
يقدم عليه والا وان لم يوجد قائما في يده لا ياخذ بدلا مما اخذه ولو ولدت امة له
اي المرتد نصرانية اي كتابية لستة اشهر منذ ارتد فادعاه فهي ام ولده وهو ابنه ولا يرث
لانه في حكم المرتد فلا يرث احدا ولم يجعل مسلما تبعا للدار لان ذلك عند عدم الابوين
لفظا وفي العيني ولو قتل المرتدة قاتل لا يجب عليه شيء والامة يجبرها مولاها ولا
سبيل له على امهات اولاده ومدبريه لان القاضي قضى بعتقهن فلا يمكن نقضه
الا اذا جاء مسلما قبل القضاء بعتقهن حيث لا يخرجهن عن ملكه ولو مسلمة
ورثه الابن ان مات على الردة او لحق بدار الحرب لان الولد مسلم تبعا للامة والمسلم
يرث المرتد قال الكاشاني والذمي الذي نقض العهد ولحق بدار الحرب بمنزلة المرتد
في جميع الاحكام الا ان المرتد لا يسترق والذمي يسترق لان المرتد برجوعه عن الاسلام
فرجاء الاسلام منه منقطع بخلاف الذمي حيث ان وضع الخراج عليه ليعرف محاسن
الاسلام ويرجع الى فطرته الاصلية الى هو التوحيد بالله عز وجل وتصديق نبينا
صلى الله تعالى عليه وسلم وعلى ساير الانبياء والمقربين وفي المحيط ويصح اسلام الذي

من سب الشيخين يقتل على قول وفى الصديقة بالاتفاق والاجماع

وان انكر القرآن فهو زنديق يقتل بلا تاخير ولا تقبل توبته بعد الاخذ

لا تقتل المرتدة بل تحبس وفي رواية عن ابي حنيفة تضرب في كل يوم سوطا كانت امة او حرة

من قرأ القرآن برايه مزاحا يكفر ويحل قتله وعليه الفتوى كما في العمادية

ان عاد مسلما بعد الحكم ... لو عاد مسلما قبل الحكم فحكمه كما لم يرتد

وان وجده قائما ياخذ والا لا ياخذ البدل

ولم يجعل مسلما تبعا للدار عند عدم الابوين

والذمي الذي نقض العهد ولحق بدار الحرب بمنزلة المرتد في جميع الاحكام الا ان المرتد لا يسترق والذمي يسترق

والحربي مكرها كذا في شرح المجمع وخزانة الاكمل والاختيار والينبع والنتف وزيـ
للامام محمد وفي المقالة الثانية لمحمد بن محمد الحنفي الشهير باميرالحاج في التقرير
التحرير فلا يلتفت الى تخصيص قاضيخان الحربي ان ارتداد اكرها على الاسلام و
صارا مسلمين كما في الفتاوى القاعدية ولو لحق المرتد بماله فظهر عليه
اي مال فيء اي غنيمة يوضع في بيت المال بالاجماع فلا يسترق وانما يقتل
ان لم يسلم فان رجع بعد الحكم باللحاق او قبله كما في الجامع الصغير وذهب
وظهر عليه فلوارثه لكونه مالكا قديما في الانتقال الى الحرب اولا فان لحق وقضى
بعبد المرتد لابنه فكاتبه الابن فجاء المرتد مسلما فالكتابة والولاء بمورثه اي
فكانه وكيل عنه واما اذا دبره الابن فجاء الاب مسلما فان الولاء لا يكون للاب كما في
التاتارخانية فان قتل مرتد رجلا ولحق بدار الحرب وقبل اللحوق يؤخذ ما كان حقوق
كالقتل والغصب والقذف فالدية في كسب الاسلام عند الامام وقالا فيما اكتسبه
والردة او قيل في الدية في الكسب الاسلام ولو ارتد بعد القطع اي لو ارتد المقطوع
عمدا لانه لو كان خطاء فالدية على عاقلته لا في ماله كما في الولوالجية ومات بسراية
القطع او لحق اي المقطوعة يده وجاء مسلما فمات منه في سراية القطع
القاطع نصف الدية في ماله لورثته بخلاف ما اذا قطع يد المرتد ثم اسلم
لا يضمن شيئا وان لم يلحق المرتد المقطوع فاسلم ومات من القطع ضمن الدية
عندهما وعند محمد النصف واما اذا ارتد القاطع بعد القطع ثم قتل القاطع او
ثم سرى القطع في المقطوع الى النفس وان كان القطع عمدا فلا شيء على احد
القصاص وان كان خطاء وجب الدية بتمامها على عاقلة القاطع ولو ارتد مكاتب
بدار الحرب واخذه بماله وقتل فكتابته اي بدل الكتابة فالاطلاقها عليه لمجاز لمولاه وما بقي
لورثته بالاتفاق وكذا العبد المرتد لا يكون فيئا ولو ارتد الزوجان فلحقا فولدت ولدا
وولد له ولد فظهر عليهم فالولدان فيء ويجبر الولد الاول على الاسلام بالحبس لا ولد
فان حكمه حكم ساير اهل الحرب فيسترق او توضع عليه الجزية او يقتل وبهذا ينبغي
الرفضة قاتلهم الله تعالى ووضع الجزية عليهم لانهم اولاد المرتدين حكمهم كحكم اهل الحرب
ولا يتبع ابيهم لان ارتدادهم بالتبع ولا يكون متبوعا واما الحد فيقتل لا محالة لانه
بالاصالة او يسلم وانه لا يكون مسلما باسلام جده في ظاهر الرواية ولا يجبر كجده
مواضع عديدة ان الجد ليس كالاب كما فصله زين واطال فيه اطالة حسنة جزاه
عنا وعن ساير المسلمين خيرا ولو اخذ الارمني مع الرفضة في بلادهم ولو كان صغيرا
لا يكون اسيرا الا اذا حارب معهم قطع الله دابرهم ويجوز استرقاق الرفضة
لكن لا يحل وطئهن الا بعد الاسلام وكذا تكون اولادهن ارقاء ولو كانوا صغارا
على ما روى عن المجتهد المقدم الامام الاعظم رضي الله تعالى عنه الا انا كان سنهم

الجنين وتلفظ كلمتي الشهادة لا يكون رقيقا العدم سرايته كفر اصولهم او ارتداد الصبي
العاقل لان غير العاقل لا يصح اسلامه صحيح كاسلامه ويجبر عليه ولا يقتل وكذا
الاسلم بالتبعية لابويه اذا بلغ مرتدا وكذا المولود بين المسلمين اذا بلغ كافرا وكذا
المكره على الاسلام وكذا السكران اذا اسلم ثم ارتد وكذا المجنون واما اسلام
السكران فصحيح وخلاصة ما حرره المشايخ فيه ان ردة المجنون والصبي الذي لا
يعقل لا يصح وعند ابي يوسف لا يصح ردة الصبي العاقل ايضا وكذلك السكران
الذاهب العقل وكذا لا يصح ردة المكره ايضا فلا تقتل المرأة المرتدة بل تحبس
الى ان تسلم او تموت وكذا الامة اذا ارتدت وتحبسها مولاها في بيته ولا يطاؤها
المرتدة لا تحل لاحد حرة او امة وكذا الصبي العاقل وان صح ردته على قول ابي حنيفة
ومحمد بل يجبر على الاسلام بالحبس وكذا الصبي الذي حكم باسلامه بتبعية ابويه
بلغ كافرا ولم يسمع منه اقرار باللسان بعد البلوغ كما قدمناه واما لو اقر بالاسلام
ثم ارتد يقتل ولا يسترق المرتد ولا يوضع عليه الجزية ولا تعقل جنايته ولا يرث
من احد ثم ان الردة من المرأة فرقة بغير طلاق ويجبر بالنكاح لزوجها وان كانت
من الزوج ففيه خلاف كما مر ويحبط اعماله ولا يجب عليه شيء من العبادات
لا يجوز النكاح واذا اسلم يكون امواله ملكه كما كان واذا مات او قتل او لحق
بدار الحرب يزول ملكه وقال ابو حنيفة الملك في امواله موقوف على ما ظهر من حاله
وعلى هذا لو اعتق او دبر او كاتب او باع او اشترى او وهب عندهما وعند ابي حنيفة
موقوف ان اسلم جاز وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطل واما المرتدة فلا يزول
ملكها عن اموالها بلا خلاف فيجوز تصرفاتها في ملكها بلا خلاف لانها لا تقتل ولم
يكن ردتها سببا لزوال ملكها واما ولد المرتدان كان ولد في الاسلام لا يحكم بردته
ما دام في دار الاسلام فلا يزول الاسلام بردتهما لان البقاء اسهل من الابتداء
ولو لحق المرتدان بهذا الولد بدار الحرب فكبر الولد وولد له ولد وكبر ثم ظهرنا عليهم
وحال الاب والام معلوم من النقول التي قدمناها حيث يقتل الاب ولا يسترق
والام تسترق ولا تقتل ويجبر على الاسلام بالحبس واما حكم الاولاد فولد الاول
يجبر الاسلام ولا يقتل لانه كان مسلما باسلام ابويه تبعا لهما فلما بلغ كافرا
فقد ارتد عنه والمرتد يجبر على الاسلام ولا يقتل لان اسلامه بالتبعية لان هذه
ردة حكمية لا حقيقة لوجود الايمان حكما بطريق التبعية فيجبر على الاسلام بالحبس
لا بالسيف كما مر ولا يجبر ولد ولده على الاسلام لان ولد الولد لا يتبع جده في
الاسلام لو كان تابعا لجده لكان جميع الكفار مرتدين لانهم من اولاد آدم و
نوح صلوات الله على نبينا محمد وعليهما وعلى ساير الانبياء والمرسلين واما
اذا حملت المرأة بعد ردتها من زوجها وهما مرتدان على حالهما فهذا الولد بمنزلة

والاولاد ارتد ارتد اذا تلفظ كلمتي الشهادة

اسلام السكران صحيح

وفي التدبير الولاء ليس للاب

العبد المرتد لا يكون فيئا

جواز استرقاق الرفضة لكونهم كاولاد حربي قطع دابرهم

لا يحل وطئ الرافضات الا اذا اسلمن

ابويه له حكم الردة حتى لو مات لا يصلي عليه ولو لحقا بهذا الولد بدار الحرب فبلغ ...
له اولاد فبلغوا ثم ظهرنا على الدار وسبوا جميعا يجبر ولد الاب وولد ولده على ...
ولا يقتلون كما ذكره محمد في السير الكبير وذكر في الجامع الصغير انه لا يجبر ولد الولد
على الاسلام ثم ان الاناث من الاولاد تسترق وكذا الصغار من الاولاد لان ...
مرتدة وهي تحتمل الاسترقاق والولد كما يتبع الام في الرق يتبع في احتمال ...
ايضا واما الاولاد الكبار لا يسترقون لانقطاع التبعية بالبلوغ ويجبرون على
الاسلام وفي الجامع الاصغر الولد الاول فيئ لان امه مرتدة وولد الولد كافر
اصلي لان التبعية انقطعت بالبلوغ وهو كافر فكان كافرا اصليا فاحتمل
الاسترقاق ولو ارتدت امرأة وهي حامل فلحقت بدار الحرب ثم سبيت وهي
حامل كان ولدها فيئا لان السبي لحقه وهي مرتدة فلا يبطل الانفصال ...
وبما ذكرناه ظهر حال الكفرة الرفضة الفجرة المرتدين واحوال اولادهم ...
كما قدمناه

باب البغاة

وهو فرقة باغية خرجوا عن طاعة الامام ... الخوارج الذين يستحلون دماء المسلمين واموالهم ويسبون نساءهم وذراريهم ...
فعلى ما وقع في كلام اهل المذهب يكفرون كثيرا بخلاف البغاة وقطاع الطريق
فانه لا يكفرهم احد وفي المجمع لبرهان الدين اتفقوا على انه اذا خرج على امام
المسلمين طايفة ذات شوكة بتاويل مشتبه فانه يباح قتالهم حتى يفيئوا
الى امر الله لقوله عز وجل فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله فاذا فاؤا
كف عنهم ولا بأس في نهي المنكر ولو ظن انه يقتل كما في المحيط ولو القى نفسه
وحده الى العدو ان ظن انه يخرج واحدا من الكفار او يقتله ابتغاء لمرضات
الله تعالى والا فلا يحل لقوله تعالى ولا تقتلوا انفسكم كما في السير الكبير فرع
قوم مسلمون فانه لو خرج الذميون فغلبوا على موضع للحرب صاروا اهل حرب
عن طاعة الامام السلطان بان يكون الناس في امان والطرقات آمنة وغلبوا
فان حكم البغي يثبت بالغلبة على بلد دعاهم اي الامام ومن ينوب عنه الى
اي الى الانقياد بالامام وهذا الارجاع اولى من ارجاع الشارحين حيث ارجع
العيني الضمير الى نفس الامام والزيلعي ارجعه الى العود الى الجماعة سئلت عن
مسئلة في تحرير هذا المحل بان ولد المرتد حر ام رقيق فاجبت بانه حر لكن لا
يرث وان كان النسب ثابتا منه لانه تابع لابيه وهو المرتد لا يرث احدا ولا ...
ان يجعل مسلما لانه جاءت به لستة اشهر فلم يتيقن بوجوده عند الردة حتى ...
مسلما تبعا له ولو ولدته لاقل من ستة اشهر يرثه للتيقن بوجوده في البطن
قبل الردة فيكون مسلما تبعا للاب ولا يمكن ان يجعل تبعا للدار حتى ...
مسلما لان تبعية الدار لا تظهر مع الابوين بخلاف الولد الصغير اذا ارتد ...

حيث يجعل مسلما تبعا للدار ما لم يلحقا به دار الحرب وكشف شبهتهم بان
يسألهم عن سبب خروجهم فان كان ازاله فان قالوا الولاية لنا والحق معنا
فهم بغاة والسلطان يصير سلطانا بمبايعة الاشراف والاعيان وبالقهر و
بالغلبة ولو انعزل يصير سلطانا بالقهر والغلبة فينفذ حكمه في رعيته خوفا من قهره
وجبروته كما في الخانية من السير فلا يلتفت الى قول البغاة الولاية لنا والحق معنا لما
فالحق ان يتبع بالسلطان عز نصره لان سيف الاسلام قام به ورفع الفتن ببقائه
فيما جرى في زمن كان الناس فيه سكارى فمن ذكره تقشعر الجلود ولو لم يتشرف
العراق بقدوم السلطان مراد خان لخربت الديار الاسلامية اللهم اجعل عمره طويلا
وارزقه بالفتح والظفر ومن سعده انصداع ايوان صولة الرفضة حيث مات
رئيسهم النحس الكبير قطع الله دابره ولم يزالوا راجعين القهقرى اللهم شتت
شملهم وفرق جمعهم وبيمن قدومه اللطيف نصب خيام الفتح على خطة ابي حنيفة
وجعل بغداد دار الاسلام كما جعلتها قبل هذه الايام وغلب الغزاة في
البحرين وبلغ سيف الخافقين وبدأ بقتالهم لاجتماعهم فيجب على كل من امره
الامام بقتالهم ان يجيب كما قاله خواهرزاده ولا يسعه التخلف لان طاعة الامام
فيما ليس بمعصية فرض فكيف فيما هو طاعة ولو لهم فئة اجهز اسرع القتل على
جريحهم واتبع على البناء للمفعول موليهم اسم فاعل من ولى لدفع الشر ان شاء الامام
قتله وان شاء حبسه كما في البدايع والا اي وان لم يكن فيه لا يجهز على جريحهم ولا يتبع
موليهم ولم يسب ذريتهم وحبس اموالهم حتى يتوبوا فان تابوا ترد عليهم حتى
فيلهم لا تمسك بل تباع وتحبس ثمنه لمالكه ولا تقتل اسيرهم وعبدهم لخادم الا
اذا قاتل معهم ونساؤهم وصبيانهم ومشايخهم ومجانينهم كما في اهل الحرب يقاتل
بهم بالرمي بالنبل والمنجنيق واسال الماء والنار عليهم لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي
حتى تفيء الى امر الله فصار قتالهم كقتال اهل الحرب زيد قتل الاشقياء واخذ
اموالهم لا يصير حلالا لانها مغصوبة كذا في المعين فان احتاج قسم سلاحهم
وخيلهم كما قسم علي رضي الله عنه السلاح فيما بين اصحابه بالبصرة للحاجة اليه لا للتمليك
ولو قتل باغ من البغاة باغيا مثله مثل الباغي القاتل فظهر اي غلب الامام عليهم
اي على البغاة لم يجب شيء من القصاص والدية بل لا اثم ايضا فانه قتل نفسا يباح
قتلها كما علله كمال الدين به ويصنع بقتلى اهل العدل ما يصنع بساير الشهداء
لانهم شهداء واما قتلى اهل الحرب البغي فلا يصلى كما في البدايع ولا بأس باخذ
رؤسهم وبعث الى الافاق لكسر شوكتهم كما جوزه المتأخرون ومنعه في المحيط في
رؤس البغاة وجوزه في رؤس اهل الحرب وان غلبوا على مصر فقتلوا مصري مصريا
مثله فظهر على المصري قتل به للعمد وولاية الامام وان قتل عادل باغيا ورثه

والسلطان يصير سلطانا بالقهر والغلبة فلا يلتفت الى قول البغاة الولاية لنا لا عزا بتدبيره ونصره وقواه وحفظ البلاد بظله

طاعة الامام فيما ليس بمعصية فرض

ويرد اموالهم عليهم

قتلى اهل العدل شهداء يغسلون ويكفنون ويصلى عليهم وقتلى اهل البغي لا يصلى عليهم ولكنهم يغسلون ويكفنون

لا بأس باخذ رؤس البغاة وجوزه في رؤس اهل الحرب في المحيط

سئلت عن مسئلة في تحرير هذا المحل بان ولد المرتد حر ام رقيق فاجبت بانه حر وهذا المحل

بلا شك وفي المجمع اذا اخذ البغاة خراج الارض او جزية ذمي لا ياخذها اهل العدل
ثانيا بل يحتسبوا بذلك وما اتلفه اهل العدل على اهل البغي لا يضمن وكذا
لا ضمان فيما يتلفه اهل البغي على اهل العدل عند ابي حنيفة انتهى او قتل اي
باغ وقال الباغي انا على حق ورثه وان قال انا على باطل لا يرثه لانه اتلف
بتاويل فاسد وان كانا عادلين وان كانا في عسكر اهل البغي فلا قصاص لان دار
البغي كدار الحرب وقتلاء اهل العدل شهداء لا يغسلون ويدفنون بثيابهم و
قتلى اهل البغي يكفنون ويغسلون ويدفنون ولا يصلى عليهم وان كان العدوان
بينهما لاخذ الممالك والتعصب بينهم لاجل الدنيا كتعصب اهل المحلة مع اهل
اخرى فالقاتل والمقتول في النار كما قاله الكاساني في البدائع وكره بيع السلاح
اهل الفتنة كالبغاة والقطاع واللصوص لانه اعانة على المعصية كبيع الامرد من
فاسق يعلم انه يعصي به وان لم يدر انه منهم لا يكره لان اهل الصلاح غالب
في الامصار ولو خرج الكفرة في دار الاسلام عن طاعة الامام فامتنعوا
اداء الجزية فقتلوا المسلمين وقطعوا الطريق وتحصنوا في جبال المسلمين
يجوز قتلهم لا سبيهم ولا استرقاق اولادهم الا اذا دخلوا دار الحرب واتخذوا
موضعا حاربوا كما في الفتاوى

كتاب اللقيط

اخره عن الجهاد
لان دفع الهلاك فيه عن نفس عامة المسلمين وهنا عن نفس الملقوط
وهنا عن نفس اللقيط فقط وهو حي مولود طرحه اهله خوفا من الانفاق فرارا من التهمة
ندب التقاطه لاحيائه وهو افضل الاعمال ووجب اي فرض كفاية ان خاف الضياع
لم يدفعه فيما اذا وجده في مفازة ونحوها في المهالك وهو حر ولو كان الواجد عبدا
تبعا للدار فيترتب عليه احكام الاحرار الا انه لا يحد قاذف امه لان شرط الاحصان
لا يعرف فيها ونفقته في بيت المال لانه مسلم عاجز عن الكسب ولا مال له
قرابة وللقاضي ان لا يصدق اللقيط حين طلب الانفاق ما لم يقم البينة على انه
فلعله ولده او قريبه يحتال لاسقاط النفقة عن نفسه ولا يشترط حضور الخصم
هنا للكشف لا للالزام كما في المبسوط للسرخسي في كتاب اللقيط كانه لا
جناية فيه ولا ياخذه اي اللقيط منه اي من الملتقط احد ولو كان سلطانا
لانه اسبق يدا في حق الحفظ الا برضاه فلا يؤخذ من الثاني لابطال حق نفسه
برضاه ونصره اذا نزل مسافر في مفازة او رباط ثم جاء غيره ليس له ان يزعجه
لان السبق في الارض المباحة والرباط من اسباب الترجيح كما قاله الكاساني
وللملتقط نقله الى حيث يشاء لكن ليس له نقل من مصر الى قرية او بادية
المسلم على الكافر اذا تنازعا في التقاطه ويثبت نسبه من واحد سواء كان الملتقط
او من غيره ولو لم يبرهن استحسانا والقياس ان لا يثبت الا ببينة وانما يعتبر

دار البغي كدار الحرب

الالتقاط افضل الاعمال وهو حر تبعا للدار ولو كان الواجد عبدا يحبس ولا يحد قاذف امه

وللملتقط نقله

الملتقط اذا مات وترك مالا او لم يترك لا يصدق انه ابنه الا بحجة كما في الخانية ومن
ادعى اي يثبت من اثنين ادعياه معا لاستوائهما في السبب ولو سبقت دعوة
احدهما فهو ابنه وان وصف احدهما علامة فهو احق به اي بالولد اذا وافقها فرجح
بالعلامة ومن ذمي اي يثبت النسب من ذمي لان دعواه نافع للصغير وهو مسلم
ان لم يكن في مكان الذمي كالقرية من قراهم او بيعة او كنيسة ثم ان ابن الذمي اللقيط
انما يكون مسلما اذا لم يقم بينة انه ابنه فان برهن بشهود مسلمين فضلح به وصار
تبعا له في دينه وان اقام بينة اهل الذمة لا يكون ذميا لانا حكمنا باسلامه فلا يبطل
هذا الحكم بهذه البينة لانها شهادة قامت في حكم الدين على مسلم كما في الخانية وفيها
عن القدوري لو شهد للمسلم ذميان وللذمي مسلمان قضي به للمسلم قال العيني
ويثبت نسبه من واحد ان لم يدعه الملتقط والا فدعوته اولى من غيره وان كان ذميا
والغير مسلما كما نص عليه العيني في مكان اهل الذمة وحاصله ان هذا على اربعة
اوجه الاول ان يجده مسلم في مكان المسلمين كالمسجد والقرية والمصر للمسلمين فيكون
مسلما والثاني ان يجده كافر في مكان اهل الكفر كالكنيسة ونحوها فيكون كافرا
والثالث ان يجده كافر في مكان المسلمين والرابع ان يجده مسلم في مكان الكافرين
ففيهما اختلاف الرواية ففي كتاب اللقيط العبرة للمكان لسبقه والسبق من
اسباب الترجيح كما قدمناه من الكاساني وفي رواية ابن سماعة العبرة للواجد
لقوة اليد وفي رواية ايهما كان مؤديا لاسلامه فهو المعتبر لان الاسلام انفع له
وفي رواية يحكم بزيه فان كان فيه زي المسلم فهو مسلم وان كان زي الكافر نحو
الصليب والزنار فهو كافر كما حققه صاحب الرمز وفي المجمع قال ابو حنيفة ان
وجد في كنيسة او بيعة او قرية من قرى اهل الذمة فهو ذمي حر فان امتنع بعد بلوغه
من الاسلام لم يقر على ذلك ويجبر على الاسلام ولا يقتل وولاؤه اي ميراثه
لجماعة المسلمين انتهى يصح اسلام الصبي وردته اذا كان مميزا وان ابى لا يقتل ويجبر
على الاسلام كما في المعين ومن عبد اي يثبت من عبد ادعى انه ابنه للنفع للصغير
وهو حر بعد ولادته عند دار كافر في محلة الكفرة وهو رباه شهورا فاخذ زيد اباه
من يده ودفعه الى مسلم ليربيه فيا خذه الملتقط النصراني ان لم يثبت انه
مسلم وهو حر لان الحرية الظاهرة لا تبطل بالشك لا ان المملوك قد
ولا يرق الا ببينة تقام على الملتقط لانه احق بثبوت يده عليه فلا تزول
الا ببينة وان وجد معه مال وان كان بقربه لم يحكموا له لان الظاهر يدل على
ان وضعه لانفاقه ويشترط في الانفاق من مال الملتقط اذن القاضي ان
امكن والا فكفى الاشهاد قال العلامة المصري اذا كان كنز تحته مدفونا ولم اره
الا في حكم ما اذا وجد في دار فيها وحده او بستان هل يكون له انتهى لكن

قضي للمسلم واشهد للمسلم ذميان وللذمي مسلمان

فهو له

رد ابن نجيم

لايخفى انه صرح في الجوهرة اوكان الدراهم بقربه لايكون له وبه عرف ان الا[...]
التي هو فيها وكذا البستان لايكون له بالاولى ولايصح للملتقط عليه اي على اللقيط
نكاح لعدم الولاية قرابة وملكا وبيع بان يتصرف في ماله بالبيع ولايختن الا
باذن الحاكم ولوفعل من غيراذن كان ضامنا ديته فيدعيه ببيت المال وليس له
الا ولاية الحفظ فقط كما في شرح ابن وهبان ولو ادعيا بانه ولده وان كا[...]
حرين مسلمين فان وصف احدهما علامة في جسده فالواصف اولى
عندنا لان الدعوتين متى تعارضت يجب العمل بالراجح منهما وقد رجح
احدهما العلامة وروي عن ابي حنيفة ان الدعوة تصح من خمسة وعند محمد
ثلاثة وعند يعقوب من اثنين فقط وان كانت المرأة ادعت انه ابنها
ان صدق زوجها او القابلة او قامت البينة والا لايجوز كما في البدائع وا[...]
بخلاف الام فانها تملك الاجارة والاستخدام ففي رواية القدوري له يؤ[...]
لكن الاصح ماقاله المص رحمه الله تعالى ويسلمه في حرفة ان لم يكن فيه قابلية
والا يعلمه العلم كما يفعله وصي اليتيم ويقبض هبته لكونه نفعا محضا كما
الصغير بنفسه اذا كان عاقلا فيملك الوصي وامثالها وليس للملتقط ختانه ولي[...]
الامر بالختان حتى لو هلك كان ضامنا لانه ليس له ولاية ختانه كما في الخا[...]
والذخيرة كما قدمناه عن شرح المنظومة والله تعالى اعلم

كتاب اللقطة

وهي مال معصوم في معرض الضياع ولم يعرف له مالك وفي رواية عن الا[...]
الافضل اخذها وفي رواية عنه الافضل تركها كما في المجمع لقطة الحل والحرم [...]
لافرق بين مكان ومكان فان الحكم في الافاق والحرم واحد وقوله عليه الصلاة
والسلام في الحرم لبيان انه لايسقط التعريف فيه لكونه مكانا للغرباء ظا[...]
امانة ان اخذ لترد على ربها واشهدا وتصادقا على انه اخذه لمالكه فلا ضما[ن]
وان اخذه لنفسه يضمن بالاتفاق وعرف معطوف على اشهد فيكون التعري[ف]
شرطا ايضا فلا اعتبار بما نقله ابن كمال من السير وهو يكون في ابواب المساجد
وبجامع الناس والاسواق كما في الجوهرة الى ان علم ان ربها لايطلبها كما هو
الصحيح وقدره محمد بحول ثم تصدق على الفقراء لايصال العوض الى صاحبه
بقدر الامكان وهو الثواب ولابد من تعريف اللقطة ان ظن ان صاحبه
لايطلب ولو كان الواجد فقيرا او قاضيا يحل الانتفاع بها كما في قاضيخان واجمعوا
على ان الملتقط لو اكلها بعد سنة يضمن وان تصدق بها ملتقطها بعد الحول
مخير بين التضمين وبين ان يكون له اجرها فاين ذلك تخير كان له ذلك
باجماع ولاينطلق يد ملتقطها عليها بصدقة وصرف الى الفقراء وكذا اذا [...]
قبل الحول الا ضالة الغنم ستذكره ولو وجد صرة دراهم فادعى اخر انها

وعين علامته وبين عدده يجوز الدفع اليه كما قال صاحب الهداية فان
ذكر علامتها حل للملتقط ان يدفعها اليه ولايجبر على ذلك قضاء فان جاء
ربها نفذ فالثواب له او ضمن الملتقط لان التصدق لم يحصل باذنه وصح
التقاط البهيمة صيانة لاموال الناس ولوكان البهيمة في القرية او في الصحراء
وان كان الثاني في محل الاختلاف ويصح التقاط غير البهيمة ايضا المسائل
لكن المسائل الآتية متفرعة عليها وهو متبرع في الانفاق على اللقيط و
اللقطة كما قضى دين غيره بغير امره وباذن القاضي يكون دينا على ان يرجع
والا فلا يكون دينا وفي نفقة الزوجة المستدانة بامر القاضي ان المرأة
تمكن من الحوالة على الزوج بغير رضاه كما حققناه بما لامزيد عليه في باب
النفقة والقياس ان يكون الحكم كذلك في نفقة اللقيط بجامع اذن القاضي
والاستدانة ولهذا تردد فيه العلامة وقال ولم ار لكن لايخفى ان سقوط نفقة
اللقيط عند هلاكها كما هو قول زفر على ما نصه صاحب الينابيع ان لايكون
الحكم كذلك وفي الهداية والكافي صرحوا عدم سقوط النفقة فيها بهلاكها قبل
الحبس وسقط اذا هلكت بعد الحبس لانه يصير بالحبس شبيه الرهن وهو
المذهب واندفع به ما ذكره القدوري من عدم السقوط بالهلاك بعد الحبس وفي
ثمانية مواضع الفتوى على قول زفر رحمه الله صحة وقف النقود ومتنفل او
مريض يصلي قاعدا ومن كان وكيلا بالدعوى لايكون وكيلا بالقبض وشرط
مشتري رؤية الدار والبيت في اسقاط خيار الرؤية وتقبل البينة على شخص [...]
غائب لو ادعى المرأة بالنكاح وبقدر النفقة وفيما اذا شرط ان يسلم المكفول به
في مجلس القاضي فاذا اسلم في الاسواق لايبرء واذا انفق الملتقط باذن الحاكم
على اللقطة تحبس اللقطة ولوهلكت قبل الاستيفاء يكون ماصرفه هدرا ولو
باع باذن القاضي ثم حضر المالك ليس له نقض البيع وان باع بغير امره وهي قائمة
ان شاء اجاز البيع واخذ الثمن وان شاء ابطل واخذ ماله كما في الخلاصة وان كا[ن]
ذلك للبهيمة الضالة لان العبد الآبق لايؤجره القاضي ولو وجد سلسلة من
الذهب في مزرعة موقوفة ليس للواجد ولا للوقف كذا في المعين وفي المجمع
اتفقوا على ان اللقطة مالم تكن تافهة او شيئا لابقاء له فانها تعرف حولا
الا ان كانت دينارا او عشرة دراهم وفيما دون ذلك لم يحد بالوقت وكذا
الغنم لانهم اتفقوا على ان ملتقطها في الموضع المخوف عليها له اكلها كما في
المجمع وصاحب اللقطة احق بها اذا اثبت وتقر اللقطة في يد الملتقط
ولو كان فاسقا قياسا على يد العدل ويجوز التقاط الابل والخيل والبغال
والبقر والحمير والطير والغنم وقال الامام بلا فرق بين صغارها وكبارها

رجح العلامة في حرة انه ابنها

لا يجوز دعوى المرأة انه ابنها وان صدقها زوجها والقابلة والا لا يجوز ان قامت البينة

الملتقط يعلم العلم ويقبض الهبة ان كان عاقلا

لا ولاية في ختان اللقيط بخلاف الهبة

اذا اخذ لنفسه يضمن بالاتفاق وان اخذ لمالكه فلا ضمان

ولو وجد صرة دراهم

يرجع باذن القاضي

وفي نفقة الزوجة المستدانة يرجع باذن القاضي

قول زفر رحمه الله تعالى

الفتوى على قول زفر في ثمانية مواضع

وفي الكبرى سيبت دابته واخذها غيره فاصلحها ثم جاء صاحبها فان قال
المالك جعلتها لمن اخذها سواء كان معلوما اولا لا سبيل لصاحبها عليها
لانه اباح التملك وان لم يقل ذلك فله الاسترداد كما في المعين ثم ان
الآخذ لو ادعى قوله ذلك وانكر صاحبها يقيم البينة عليه والا يحلف وان
ماخذها من وجدها ولو كان الواجد غائبا فبلغه الخبر له ان يدعي ذلك
نفع آجرها القاضي لان فيه ابقاء العين على مالكه من غير الزام الدين
عليه وانفق عليها والا باعها القاضي وحفظ ثمنها لصاحبها وبيع الملتقط
كبيع القاضي حتى لو جاء مولاه وقال هو مدبر او مكاتب لا ينقض البيع كما
التاتارخانية ولو باع نفسه ثم قال هو مدبر او مكاتب او ام ولد وبرهن على
ذلك قبل كما في القدير لان التناقض في دعوى الحرية وفروعها لا يمنع لان
صار محكما بالقضاء فلا يقبل النقض فلا وجه لاشكال العلامة المصري
في القدير فتدبر ومنعها اي منع اللقطة ربها حتى يأخذ النفقة لانها حي
حتى لو امتنع صاحبها من اداء ما انفق بامر القاضي باعها القاضي واعطى
من ثمنها ورد عليه الباقي كما في الحاوي ولا يدفعها الى مدعيها بلا بينة كالملك
فان بين علامتها كالوزن والعدد والوكاء والوعاء حل الدفع بلا اجبار
القاضي على الدفع فان صدقه حل الدفع سواء بين العلامة اولا لكن قبل بجبر
لا يجبر وينتفع بها لو فقيرا والا تصدق على اجنبي وصح على ابويه وزوجته
لو فقيرا لوجود مدار الجواز فيهم وهو الفقر قال العلامة المصري في الاشباه
الصيد والذبايح له ان يصرفها على نفسه بعد التعريف ان كان محتاجا
ان كان غنيا عندنا انتهى اقول آخر كلامه غير شايع في المذهب لان المذكور
في الكتب ان ينتفع باللقطة ان كان فقيرا والا تصدق بها على اقاربها الفقراء
كما قدمناه وقال رحمه الله تعالى فيه ومنها جواز دخول بيت غيره اذا سقط
فيه وخاف صاحبه انه لو طلبه منه لاخفاه انتهى اقول في الظهيرية بعد نقل
وينبغي له ان يعلم اهل الصلاح انه اذا دخله لهذا وان لم يكن بحضرة اهل
وامكنه ان يدخل ويأخذ ماله في ستر فلا بأس سكران ذاهب العقل وقع
بالطريق والسكران نايم بالطريق فجاء رجل اخذ ثوبه ليحفظه لما انه خاف
لا ضمان عليه لان هذا الثوب ضايع بمنزلة اللقطة بخلاف ما كان تحت رأسه
او كيسه في جيبه او خاتم في يده وامثال ذلك اذا ضاع يضمن لان السكران
معه لان الناس يخافونه كذا في الكبرى **كتاب الآبق** ولما كان سقط
نفسه باختياره فناسب ان يترجمه بالكتاب لكن اخره عن الجهاد لان
الاتلاف فيه عن عامة المسلمين اخذه لحسب ان اقوى اي قدر عليه لما فيه

من الحياء لانه هالك في حق المولى ثم ان له الخيار ان شاء حفظه بنفسه وان شاء
دفعه الى الامام فاذا دفعه اليه لا يقبل الا ببينة ثم يحبسه الامام وينفق عليه
وان يجعل دينا على مالكه وان طال المدة باعه القاضي وحفظ ثمنه واما الضال
فقيل تركه افضل وقيل كالآبق واذا رفع الى الامام لا يحبسه لان الحبس في
الآبق تعزير له والضال لا يستحق التعزير وان كان له منفعة اجره آجره
وانفق عليه من اجرته بخلاف الآبق حيث لا يؤجر كما نص عليه العيني وان ابق
من الراد لا يضمن لانه امانة ولو اخذه غيره فرده على مولاه فالجعل له ان صدق
المولى في الاباق وان كذبه فالقول قول المولى الا اذا اقام البينة على اقرار المولى
بالاباق ولو اعتقه قبل تسليم الراد اليه يستحق الجعل فان العتق قبض وكذا لو
باعه من الراد استحق الجعل فلا جعل لو دبره او وهبه منه قبل التسليم ولو
هلك في يد الراد لا ضمان ولا جعل كذا في الرمز ومن رده مدة سفر فله اربعون
درهما يستحقها على مولاه ولو بلا شرط لان الجعل متفق عليه عند الصحابة رضوان
الله تعالى عليهم اجمعين ولو كان معروفا برد الآبق او لم يكن وفي المجمع قال الامام يجب
الجعل سواء شرطا او لم يشرطا انتهى حتى ان الجعل مقدم على حق الغرما وفي المعين
ادعى زيد على عمرو بانه اضل عبده فحكم القاضي عليه بضمان قيمته بعد ان اقام عليه البينة
ثم ظهر العبد في يد آخر يكون العبد ملكا للضامن قيمته بعد الحكم وان لم يحكم
عليه يسترد ما دفعه الى مولاه ولو رد عبدا او صبيا فلا يسترد ما اخذه لانه ليس
بمحل الجعل حتى ان رجلا وجد مائة دينار في موضع ودفع صاحبه ثم ان صاحبه اعطى
ثمانية دنانير فاراد ان يرجع فاجيب بعدم الرجوع من المدفوع شيئا ولو اقر
الرجل بانه اضل عبد زيد فكان سببا باباقه وان كذبه مولاه يضمن بعد العتق
وان صدقه يضمن في الحال ان رضي الضمان والايباع العبد الآبق واما اذا كان بقوله
يلزم الضمان بعد العتق ثم ان الآبق ما دام ابقا ليس له الخصومة مع صاحبه الاول
وان وجد بعيب اباقه عند بايعه وان ثبت موته يرجع بالنقصان ويضمن امين
بيت المال الذي كان مأمورا بضبط الاوابق اذا سامح وساهل او امر بالخدمة
او الفرار من الخدمة ولو كانت قليلة ولو اقيم البينة على الامين انه حر تقبل في
حق العبد فلا يحكم بعتقه ولو اخذ الامين الآبق ممن وجده جبرا وقال هرب مني يضمن
لان المكالمة والمسافرة مع العبد اضلال الا اذا امر بالفرار وخدمه في الطريق
ولو قليلة وبالاطعام والاكساء يضمن قيمته اذا ابق والجارية الهاربة لا ينبغي
ان تباع لان شرايط البيع لا تراعى في زماننا وانها قادرة باعلام سيدها
كذا في الفتاوى السعودية ولو ابق واخذ وحبس مدة فباعه الحاكم ثم جاء مالكه ادعى
مكاتبا او مدبرة فليس له نقض البيع بل يأخذ ثمنه وفي الفتاوى انه في الرعايا لا

بيع الملتقط نافذ حتى لو جاء مولاه وقال هو مدبر او مكاتب لا ينقض البيع

رد ابن نجيم

سكران ذاهب العقل وقع ثوبه بالطريق فجاء رجل اخذ ثوبه ليحفظه فصار بمنزلة اللقطة ان كان الثوب مفارقا له والا يضمن بضياعه

ان رجلا وجد مائة دينار في موضع ودفع صاحبها ثمانية دنانير فاراد ان يرجع فاجيب بعدم الرجوع من المدفوع شيئا

ولو بيع الآبق وجاء مالكه لا ينقض البيع

واما العسكري يأخذ عبده من المشتري وهو يأخذ ثمنه ممن دفع اليه كما ورد على
الامر السلطاني ولو قيمته اقل منه اي من الاربعين لانه يثبت بالنص عنهما وقال
يقضي بقيمته حتى لو مات العبد بعد الرد ولم يبطل حقه في الجعل كما في التاتارخانية
وفي الخلاصة امر عبد الغير بالاباق يضمن الامر ابق عبد واخذ في بلدة وحبس مدة
فباعه القاضي لئلا يتضرر مولاه بكثرة النفقة وامسك ثمنه وصرف منه نفقته عليه ثم جاء
مولاه يأخذ ما بقي من الثمن ولا ينقض البيع وان ادعى انه كان دبره او كاتبه ونفى
كما في المعين وان ابق بعد البيع من البائع فالمشتري يخير ان شاء صبر حتى يرجع او رفع
الامر الى القاضي يفسخ البيع بحكم عجز البائع عن التسليم كما في الكافي في باب التنوير
في الرهن ويستحق الجعل من يأخذ الآبق ويشهد لرده على صاحبه وان لم يشهد فلا
شيء له سواء كان الآبق عبدا محجورا او مأذونا او مدبرا او ام ولد في مدة سفر او
اكثر والجعل اربعون درهما وقال محمد ان كانت قيمته اقل من اربعين يقضي بقيمته
الا درهما وقال يعقوب اربعون درهما فيه ايضا ثم ان الراد اذا كان ولد المالك او
احد الزوجين او الوصي لا يستحق الجعل مطلقا واما الاب وباقي الاقارب فان كانوا
في عيال المالك لا يجب لهم شيء وان لم يكونوا في عياله وجب لهم كما في فتح القدير
ولا جعل اذا رده السلطان من مسيرة ثلثة ايام وكذا الشحنة لانه فعل ما وجب
ما عليه وكذا امر ديبان وشحنة كاروان اذا رد المال من ايدي القطاع لا شيء له
كذا في الفتاوى الكبرى وان رده اي الآبق لاقل منها اي من مدة السفر وهي ثلثة
ايام وقال ابو حنيفة وان رده من دون ذلك يرضخ له الحاكم فيحب به لكل يوم
ثلاثة عشر وثلث والمدبر وام الولد كالقن في حياة مولاهما وان مات فلا شيء
لانهما حران لكن في المدبر اذا كان للمولى مال سواه وعندهما كام الولد لانه حر
ايضا يسعى لانه كالمكاتب ولا جعل لراد المكاتب وكذا لا جعل في الاحرار
والحر اذا اودع عبده عند احد فهرب واخذه الامين فخلص المودع اياه من يد
وصرف مالا يرجع به الى المالك امين اخذ عبدا آبقا فخدمه وفي اثناء خدمته ابق
عنه فمالكه ادعى عليه انه لم يحبسه ولم يقيده فابق عنه لا تسمع ان كان المولى معترفا
باباقه وانه اخذه ليرده على مالكه لا يضمن وكل رجلا لان يأخذ عبده الآبق في
كذا فذهب به وصرف مبلغا بمعرفة الحاكم يرجع عليه في الصرف اللازم العادي
باع امين بيت المال العبد الآبق بعد تمام المدة المعروفة من رجل فخدم عنده
خدمته ان لم يكن المالك عسكريا رجل ظن عبدا ابقا فسلمه الى الامين ثم وقف
مولاه وخلصه من يده وصرف مبلغا فيه يرجع على الرجل الذي ظن انه ابق
الى الامين حبس الآبق وقيده ولم يقصر في حفظه فهرب منه لا يضمن ان حبسه
بامر الحاكم ابق عبد فاخذه عبد آخر بامر مولاه فهرب من حبسه ولم يكن

لا والآبق يضمن المولى قيمته ان لم يشهد على اخذه للرد على مالكه باع الامين العبد الآبق
من زيد بثمن بعد تمام المدة المعروفة فابق من عنده ايضا ثم ان المشتري اتى كتاب
النقل بانه معتق فلا يرجع عليه بما دفعه من الثمن رجل اتى كتاب النقل الى زيد
ليخلص عبده الآبق فوجدهم ميتين يرجع على ورثته رجل وجد عبده في بلدة
وجه وادعى عمرو ايضا انه ملكه ابق من عنده ايهما يقيم بينته تسمع الا اذا ما
اثبت عمرو تقدم ملكه فبينته اولى ان لم يبعه امين الآبق بعد الاباقة من عنده
ابق عبد مدة ثم رجع الى مولاه ثم اقام رجل بينة بانه اشتراه من امين الآبق
بعد تمام المدة المعروفة يأخذه من يد مالكه ان لم يكن عسكريا والكل مسطور
في المعين وان ابق من الراد لا يضمن ويشهد انه اخذ ليرده اي ان اشهد انه اخذه
ليرده لان الاشهاد شرط لنفي الضمان عن اخذه فيكون امانة والا ضمن ولا جعل له
وكذا اذا مات في يده ولا شيء له ولا عليه وجعل الرهن على المرتهن لانه يستوفي له
ماليته سواء مات الراهن اولا ولو اطلق دابة وقال حين الارسال لكل
من يأخذها تكون له فوجدها رجل فاخذها فلصاحبها ان يأخذ من يده متى شاء
كذا في العصيرية لكنه يخالف لما قدمناه وامر نفقته اي حكم نفقة الآبق كاللقطة
يأخذه بامر القاضي ومدة حبسه ستة اشهر والانفاق في مدة الحبس من بيت
المال كما في التاتارخانية وفي المجمع قال الامام لا يجب على سيده اذا كان المنفق
متبرعا وهو الذي ينفق من غير امر الحاكم وان كان بامر كان ما انفق دينا على
السيد وله ان يحبس العبد عنده حتى يأخذ نفقته وفي الظهيرية واذا ابق العبد
وذهب بمال المولى فجاء به رجل وقال لم اجد معه شيئا فالقول قوله ولا شيء
عليه ولا يكون وصول يده الى العبد دليلا على وصول يده الى المال

كتاب المفقود

وهو غائب لم يدر موضعه كما هو مقتضى الفقدان بل المدار فيه انما هو
على الجهل بحياته وموته كما قال وحيوته وموته اي لم يدر حيوته وموته لان المسلم
الذي اسره العدو ولا يدرى حي ام ميت مع ان مكانه معلوم وهي دار الحرب
سواء كان في بلدة معينة اولا وينصب القاضي من يأخذ حقه ويحفظ ماله
لانه ناظر لكل عاجز كالصبي والمجنون ولا يضبط امين بيت المال عقاره
وعروضه ونقوده الا الحصة التي انتقلت اليه من مورثه بالامر السلطاني ولا
يقدر دائنه الاستيفاء من ماله في اولاده وابويه واقربائه ومودعه ومستأجره
ولا يسمع القاضي بينة على المفقود ولو سمع نفذ حكمه لانه مجتهد فيه كما قاله الولوالجي
ومن ادعى حقا من الغايب لا يلتفت اليه ولم يقبل منه بينة وللقاضي ان يبيع له
منقول الغايب اذا خاف التلف اذا لم يعلم مكان الغايب وان علم مكانه فلا
يبيع بل يرسل اليه وللقاضي ان يقرض مال الغايب كما نص عليه شيخ الاسلام

اذا وجدها يأخذ منه متى شاء

فى كتاب الشهادات وكذا فى التتمة فى فصل ولاية القاضى وفى العمادية لايباع مال
المفقود لاجل دينه والفتوى عليه رجل اعطى ابنه لصنعته فغاب من عندنا استاذه
لم يضمن هندية دفعت غلاما لزيد الى صياغ للتلمذ فاخذ بيده ابريقا فغاب ان
اخذ الابريق باذن الصياغ لا يضمن وان ارسل الصياغ يكون الصياغ غاصبا
ان دفعته هند بلا اذن زيد فيكون زيد مخيرا ان شاء يضمن هندا وان شاء يضمن
الصياغ اما اذا ضمنت هند وقالت حين الدفع هو غلامى لايضمن الصياغ و
اما زيد لو ضمن الصياغ فالصياغ يضمن هندا واذا انتقل الحصة الى المفقود
تبقى تلك الحصة الى ان يظهر خبره ولا تتزوج زوجته اصلا ويباع براى الحاكم
ما يخاف عليه الهلاك ويحفظ ثمنه فاذا جاء لا يفسخ البيع ان كان فيه الغبن
وفى بيوع الفتاوى الدينارى اذا فقد الرجل وله جارية او غلام يملك القاضى
بيعهما بخلاف المالك الغائب ولا ينبغى ان يبيع عقاره ولو باعه جاز فى الفصل
الخامس من الفصول العمادية وينفق منه اى من مال المفقود على قريبه
وزوجته لان كل من يستحق النفقة بغير قضاء القاضى حال حضوره ينفق عليه من
ماله فى غيبته ويصرف النقدان ويباع سوى العقار فيها كما فى التاتارخانية
الا ان الاب يبيع عروض الغائب ولا بد من الفقر فى الانفاق الا فى الزوجة فانها
تستحق ولو غنية كما علم فى النفقات وفى رمز الحقايق وينفق من الدراهم والدنانير
بمنزلتها الا غير ان كان بيد القاضى وان كان وديعة او دينا واقر بالوديعة والدين
والنسب والنكاح ينفق القاضى عليهم منها ولو دفعا بلا اذن القاضى يضمنان فان كان
الوديعة والدين او النسب والنكاح ظاهرا عند القاضى لا يحتاج الى اقرارهما و
الهداية وغيرها ولو كان للابن الغائب مال فى يد ابويه وانفق منه لم يضمنا وان كان
فى يد اجنبى فانفق عليهما بغير اذن القاضى ضمن واذا ضمن لا يرجع على القابض
لانه ملكه بالضمان فظهر انه كان متبرعا وفى العمادية رجل مات فى طريق الحج فباع
حوايجه وامواله وغلمانه بيت المال ثم ظهر وارث لا يفسخ البيع ان باعه بمثل
القيمة وبه يفتى مات فى الطريق وله رفيق باع ما خلفه ليوصل ثمنه الى وارثه
ذلك وبه يفتى كما فى المعين ولا يفرق بينه بين الغائب وبينها اى بين زوجته لقوله
عليه الصلوة والسلام فى امرأة المفقود انها امرأته حتى يأتيها البيان وحكم بموته
بعد تسعين سنة لان الحياة بعدها نادر وفى الذخيرة وعليه الفتوى وتعتد امرأته
وورث منه حينئذ اى حين حكم بموته بمضى المدة وكذا يحكم بعتق مدبريه وامهات
اولاده فى ذلك الوقت لا قبله لا قبل الحكم ولا يرث من احد قبل الحكم لان بقاء
الحيوة باستصحاب الحال وهو لا يصلح حجة للاستحقاق فلو كان مع وارث يحجب
به لم يعط شيئا وان انتقص حقه به يعطى نصيبين اقل النصيبين كما ان مات

عن ابنتين وابن مفقود وابن ابن او بنت ابن والمال فى يد الاجنبى وتصادقوا على
فقد الابن وطالبت البنتان الميراث يعطيان النصف لانه متيقن به ويوقف
النصف الآخر ولا يعطى لولد الابن لانهم يحجبون بالمفقود لو كان حيا فلا يستحقون
الميراث بالشك ولا ينزع من يد الاجنبى الا اذا ظهرت منه خيانة بان كان انكر ان
للميت عنده مالا حتى اقامت البنتان البينة عليه قضى بها لان احد الورثة
ينتصب خصما عن الباقين فانه يأخذ الباقى منه ويوضع على يد عدل لظهور
خيانته ولم يتصادقوا على فقد الابن فقال الاجنبى الذى فى يده المال مات المفقود
المفقود قبل ابيه فانه يجبر على دفع الثلثين للبنتين لان اقراره معتبر فيما فى يده
ولو اقر ان الثلثين للبنتين فيجبر على دفعه لهما ولا يمنع اقراره قول اولاد الابن
ابونا او عمنا مفقود لانهم بهذا القول لا يدعون لانفسهم شيئا ويوقف
الثلث الباقى فى يده كما ذكره ابن الهمام لكن لا يخفى ان الموت لا يدخل تحت
الحكم كما هو المحفوظ من المذهب فتدبر ويوقف الباقى كالحمل فانه يوقف
ميراث ابن واحد على ما عليه الفتوى ولو كان مع الحمل وارث آخر لا يسقط
ولا يتغير نصيبه بالحمل يعطى لكل نصيبه المتيقن به على كل حال كما اذا ترك ابنا
وامرأة حاملا تعطى المرأة الثمن وان كان مع الحمل وارث يسقط بالحمل
لا يعطى شيئا وان كان ممن يتيقن يعطى الاقل المتيقن به كما لو تركت امرأته
حاملا وجدة تعطى السدس لانه لا يتغير بها ولو تركت حاملا واخا وعما لا يعطى
شيئا لان الاخ يسقط بالابن

كتاب الشركة

عقب المفقود بها لان
مال الشركة امانة فى يد الشريك كما ان مال المفقود امانة فى يد الحاضر
الشركة عقد جائز غير لازم حتى ينفرد كل واحد منهما بالفسخ كما فى الوكيل
شركة الملك ان يملك اثنان عينا ارثا او شراء يعنى ان الاشتراك فى العين مثل
ان يملكا ارثا او شراء او هبة او استوليا مال الحربى او اختلط مالهما بصنعهما او
بغير صنعهما والدين ملحق به حتى لو دفع المديون الى احدهما كان للآخر الرجوع عليه
بنصف ما اخذ وليس ان يقول هذا الذى اخذته حقى وما بقى على المديون
نصيبك وفى المجمع قال الصدر لو قبض احدهما الدين شيئا من الدين شاركه
شريكه فيه وكل اجنبى فى قسط اى فى نصيب صاحبه لعدم تضمنها الوكالة فيتصرف
احد الشريكين فى حصته بغير اذن الآخر الا فى صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا
باذنه لان الشركة اذا كانت بينهما من الابتداء بان اشتريا حنطة او ورثاها كانت
كل حبة مشتركة بينهما فبيع كل منهما نصيبه شايعا جائز من الشريك والاجنبى
بخلاف ما اذا كانت بالخلط والاختلاط كانت كل حبة مملوكة بجميع اجزائها
ليس للآخر فيها شركة فاذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدر على تسليمه الا مخلوطا

الاخ يسقط بالابن
عند حضور صاحبه او فى غيبته ان علم الغائب
وان لم يبلغه الفسخ لم يجز الفسخ ملهه

لو دفع المديون الى احدهما للآخر
ان يشركه فيما قبضه

بنصيب الشريك فيتوقف على اذنه بخلاف بيعه من الشريك للقدرة على التسليم
والتسلم وكذا اجارة الشائع فانه لا يجوز الا من الشريك سيأتي وفي الملك
المشترك لا يلزم الاجر على الشريك كله وان كان معدا للاجارة ولا المهاياة لان
المهاياة تبعد الخصومة كما في القنية في كتاب الوقف في الباب في السكنى مات
ومال الشركة ديون على الناس ولم يبين ذلك بل مات مجهلا يضمن كما لو مات
مجهلا للعين كما في القنية فعلم منه ان الشريك يضمن العين والمال اذا مات
مجهلا وفي الفتاوى الصغرى احد المتفاوضين وفي يده مال الشركة ولم يبين
لا ضمان عليه رجل عمل في المال المشترك بينه وبين اخيه الصغير وحصل ربح
فقال وما حصل منه له لا لاخيه له ذلك نهى احد الشريك من البيع من فلان
معينة فباعه فهرب المشتري يضمن كما في المعين وشركة العقد ان يقول احدهما
شاركتك في كذا اي في شيء خاص او عام للتجارة ويقبل الآخر فان الايجاب
والقبول يدلان على الشركة وهي مفاوضة اي الاشتراك في كل شيء كما في
القاموس ان تضمنت وكالة كما في ساير الشركة ولو عقدا شركة مفاوضة
كفل احدهما بالآخر بالنفس هذه الكفالة لا تلزم وفي الكفالة بالمال اختلاف
عندهما لا تلزمه وعنده تلزمه فعلم ان المراد من الكفالة الكفالة بالمال
قول لا الكفالة بالنفس اصلاً كما في التتمة من كتاب الشركة وتساويا
وتصرفا المراد من التصرف الاصلي والمسلم والكافر منه وامتناع تصرف
المسلم في الخمر والخنزير فعارض النهي فيهما وان المسلم اذا وكل الذمي ببيعها
جاز عند الامام فاحتاج الى قوله دينا فلا يلتفت الى ما قاله ابن كمال فتأمل
وذكر محمد في الاصل ان احد المتفاوضين اذا مات ولم يبين حال المال الذي
كان في يده لا يضمن نصيب شريكه كما قاله الخوارزمي في آخر كتاب الشركة
ودينا فلا تصح بين حر وعبد وصبي وبالغ ومسلم وكافر لعدم المساواة و
شرط وفي المرتد توقف اجماعاً ان اسلم نفذت وان قتل بطلت اصلا عند
وعندهما شركة عنان وهي لا تبنى على المساواة كما في حصر الدلائل للعز النسفي
المراد من المساواة المساواة في مال الشركة والا لو كانت الزيادة مما لا يصح
فيه الشركة كالعرض والعقار لا بأس بالزيادة فيه وما يشتريه كل منهما
يقع مشتركاً الا طعام اهله وكسوتهم لان الحاجة الراتبة ضروري الوقوع فلا
ايجابه على صاحبه ولا الصرف من ماله استحساناً وكل دين لزم احدهما بتجارة
وغصب وكذا الوديعة المجحودة والمستهلكة فان ضمانهما من قبيل ضمان الغصب
وكذا القرض كما في الهداية وكفالة بامر المكفول عنه فلو كانت الكفالة بغير امره
لم تلزم في الصحيح لزم الآخر لصحة الاشتراك بخلاف ارش الجنايات على

اجارة الشائع لا يجوز الا من شريكه

مات الشريك مجهلا مال الشركة

المراد من الكفالة المال لا النفس

آدم والمهر في النكاح وبدل الخلع والصلح عن دم العمد وعن النفقة لان في هذه
الاشياء لا يصح الاشتراك وتبطل ان وهب واهب لاحدهما من الشريكين
وقبض او ورث ما يصح فيه الشركة من النقدين او تبرهما ان جرى التعامل بهما
او الفلوس الرائجة مفاوضة لفوات المساواة المشروطة لا العرض اي لا يبطل
بملك العروض هبة او ارثاً وبملك العقار وبالدين لانه لا يصح فيها الشركة
ولا تصح مفاوضة عنان بغير النقدين والتبر والتبر كالنقدين لانه لا يتعين بالتعيين
حتى لا ينفسخ العقد بهلاكه قبل التسليم فعلى تصحيح الهداية التبر سلعة فيتعين
بالتعيين والفلس النافق اي الرائجة فانها تروج مثل الاثمان عند محمد وروى
عن ابي يوسف مثله فتلحق بالنقود حتى لا تتعين بالتعيين وعند ابي حنيفة انها
لا يجوز الشركة والمضاربة بها لان ثمنيتها تتبدل ساعة فساعة وتصير سلعة
ولو باع كل نصف ولو باع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر او بالدراهم
والدنانير تستوي القيمتان وعقد الشركة في العروض التي باعها جاز فعلى ما قلنا
ان ما ذكر في العناية لو كان المراد شركة الملك لم يحتج الى قوله ثم عقد الشركة مما
لا ينبغي لاحد فتدبر وعنان معطوف على مفاوضة ان تضمنت وكالة فقط لا
لانها لا تنعقد على الكفالة ثم ان من شروط الشركة ان يكون الربح معلوم القدر
فان كان مجهولا تفسد الشركة كما في البدايع فلو اخرج احدهما الفا وخمسمائة
ولم يبينا قدر الربح بينهما ثم حصل الفان من الربح فالربح يقسم على مالهما لان
هذه الشركة فاسدة ويصح العنان مع التساوي في المال دون الربح اي كان
في الربح تفاضل مع تساوي المال وعكسه وهو التفاضل في المال والتساوي
في الربح لقوله عليه الصلوة والسلام الربح ما شرطا والوضيعة على قدر المال وانما اشترط
الربح كل لاحدهما لا يصح فانه قرض اذا اشترط للعامل وبضاعة اذا اشترط لرب المال
اقر شريك على شريكه في بيع او شراء بشيء قايم بعينه واحاله على شريكه حصته لان
كل واحد منهما وكيل صاحبه واما اذا اقر بشراء شيء مستهلك فيكون ثمنه دينا
عليه دون شريكه لان اقرار الشريك بالشراء اذا كان المبيع هالكا لا يصح فكذلك
الشريك بخلاف المضاربة لو هلك مال المضاربة قبل ان ينقده رجع على رب
المال فكذلك اقراره بالشراء فصح مطلقا لانتفاء التهمة كالوكيل بالشراء اذا
كان اقر به والثمن مدفوع اليه فصح اقراره فكذا هذا كما في المحيط وببعض المال اي
ببعض ماله دون البعض لان المساواة ليست بشرط وحاصله ان العنان
يصح مع التساوي ومع فضل وبخلاف الجنس بان يكون من احدهما دراهم
والآخر دنانير وعدم الخلط لان الشركة في الربح مستندة الى العقد دون المال
فيصح وان لم يخلطا المالين وطولب المشتري بالثمن فقط دون شريكه لعدم

لا يصح الاشتراك في هذه المواضع

والفلوس من الاثمان عند محمد وروي عن ابي يوسف مثله وعند ابي حنيفة سلعة

اقرار الشريك بالشراء لا يصح اذا كان المبيع هالكا الا اذا كان الثمن مدفوعا

لعدم تضمنها الكفالة ويرجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن اذا ادى من
مال نفسه لانه وكيل من جهته في حصته فاذا نقد من مال نفسه رجع عليه فعليه
الحجة ان انكر الآخر لان القول قول المنكر مع يمينه اذا ادى من مال نفسه مع بقاء
مال الشركة وتبطل اي الشركة مفاوضة وعنانا بهلاك المالين او احدهما
قبل الشراء لان الشركة دائرة عليهما وايهما هلك هلك من مال صاحبه
ان هلك في يده فظاهر او في يد الآخر لانه امانة الا اذا خلط حيث يهلك
على الشركة لانه لا يتميز فيجعل الهلاك من المالين اذا كان رجلان شريكان
في شيء واقر بذلك لكن لم يقرا بالمقدار يحكم بينهما بالنصفين لان الشركة
تقتضي التساوي كما في الخلاصة ونقل من عجم الشارح للفرايض في بحث
قال لفلان من هذا الغنم شركة او شريكي او هو لي وله او بيني وبين فلان
فله النصف اتفاقا الا ان يقول شريكي بالعشر او بكذا وان اشترى احدهما
بماله وهلك اي ثم هلك مال الآخر فالمشتري بينهما لقيام الشركة وقت
الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك فعند محمد هي شركة عقد فيكون
بينهما على ما شرطا وعند الحسن بن زياد وهي شركة ملك لان شركة العقد بطلت
بهلاك المال كما لو هلك قبل الشراء على ما ذكر آنفا وبما قلنا ارتفع الغلط الذي
يدعيه الصدر في كلام صاحب الهداية فافهم ورجع بحصته من ثمنه على شريكه لانه
وكيل في حصة شريكه ولو ادى من ماله فيرجع عليه بحسابه وتفسد ان شرط لاحدهما
دراهم مسماة من الربح فلا يفيد الا القدر المسمى لان الفاسد هو الشرط ومن
الشركة لما صرحوا انها لا تبطل بالشروط الفاسدة بل تبطل الشروط من غير
بطلان العقد ولكل من شريكي العنان والمفاوضة ان تبضع لانها معتادة في
عقد الشركة ويستاجر سواء استاجر رجلا ليتجر او يحفظ المال ادعى على شريك
مورثه بان في ذمته كذا فحلف المدعى عليه على انه ما بقي في ذمته شيء لابعد ان
يقيم بينة على دفعه اياه الا اذا ادعى المدعى بانه في يده فعلى هذا يلزم عليه
كما في البدايع وفي الفتاوى المحيطة قال بع هذا المتاع بازيد مما اشتريته و
الزيادة بينهما فباعه بزيادة لكن ادعى انه اشترى منه باتا واقام بينة على
تسمع والا يلزم لاجر المثل والثمن والزيادة لصاحب المتاع وفي النوادر دفع
متاعه في دكانه من زيد الى سنة ليبيع ذلك فيه الى سنة مع فائدة وهي الف
درهم فباعه في تلك السنة ولم يدفع الف درهم فالحكم فيه ان يدفع اجر مثله
وقيمة المتاع يوم القبض ان كان قيميا ومثله ان كان مثليا وما دفعه الى صاحب
المتاع من الزيادة عليه يسترده ويودع فهو بالاولى لانه استحفاظ مال بغير
اجر ويضارب لان المضاربة دون الشركة ويوكل لان الوكالة من صنايع التجار

وبما قلنا ارتفع الغلط الذي يدعيه الصدر في كلام صاحب الهداية فافهم

الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة بل يبطل الشروط لا العقد

والشركة انعقدت للتجارة لكن ليس له ان يعير في القياس وقال الحاكم في الكافي
ولكن استحسن ان لا ضمينه وليس لشريك العنان ان يرهن متاعا من
الشركة بدين عليهما وكذا الاقراض في المفاوضة لانه اعارة ويده في المال
امانة لانه قبض باذن المالك ولو ادعى دفع المال الى شريكه فالقول له
مع يمينه سواء كان في حياته او بعد موته واذا تعدى صار ضامنا وفي البزازية
والتقييد بالمكان صحيح فلو تجاوز عنه ضمن حصة شريكه وبالنقد ايضا ولو
نهاه عن البيع نسيئة فباع فلا ينفذ في حصة شريكه الناهي الا اذا اجاز قسم
الربح بينهما وذكر الناطفي ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت الا في ثلاث
احدها متولي المسجد اذا اخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون
ضامنا والثانية السلطان اذا خرج في الغزو وغنموا واودع بعض الغنيمة ثم
عند الغانمين ومات ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه والثالثة القاضي
اذا اخذ مال اليتيم واودع غيره ولم يبين عند من اودع فمات لا ضمان عليه
واما احد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده
فمات انه يضمن نصيب صاحبه كما في فتاوى قاضيخان من كتاب الوقف و
تقبل ان اشترى خياطان او خياط وصباغ على ان تتقبلا الاعمال او يتقبل
احدهما المتاع ويعمل الآخر او يتقبل احدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى الآخر
ليخيطه بالنصف جاز كما في القنية وفي المجمع قال ابو حنيفة يصح الشركة مع
اختلاف الصنايع وتصح ان عملا معا او عمل احدهما دون الآخر مجتمعين و
منفردين والكسب بينهما اذا اشترطاه على السواء ويجوز شرط الربح لاحدهما
اكثر من الآخر كما صرح به في البزازية وكل عمل يتقبله احدهما يلزمهما يعني يطالب
كل واحد منهما بالعمل وكسب احدهما بينهما اذا عمل احدهما دون الآخر ثم
قسم الاجر بينهما على ما اشترطا ووجوه ان اشتركا بلا مال بان يشتريا بوجوههما
ويبيعا وتتضمن الوكالة فيكون كل واحد منهما وكيل الآخر فيما اشتراه فهذا
اذا كانت الوجوه عنانا واذا كانت مفاوضة تتضمن الكفالة وحاصله ان الشركة
على ثلثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه فكل منها مفاوضة
او عنان كما قاله الكاشاني وفي الكبرى قال لآخر ما اشتريت اليوم من انواع التجارة
فهو بيني وبينك فقال الآخر نعم فهو جائز لان هذه شركة في الشراء وليس لواحد
منهما ان يبيع حصة الآخر مما اشترى الا باذن صاحبه لانهما اشتركا في الشراء لا
في البيع وكذا في الرقيق ولو قال ان اشتريت عبدا فهو بيني وبينك كان فاسدا
لان الاول شركة وهذا توكيل والتوكيل بشرى عبد لا يجوز الا اذا قال ان اشتريت
عبدا فراسانيا فهو بيني وبينك فانه يجوز لان هذا التوكيل صحيح سياتي في كتاب

لا اعادة قياسا

الامانات تنقلب مضمونة بالموت الا في ثلاث

احد الشريكين في شركة المفاوضة اذا لم يبين حال المال الذي كان عنده فمات ضمن

يضمن المفاوض

الوكالة ولو قال احد الشريكين لصاحبه اخرج الى نيسابور ولا تجاوز عنه
فجاوزه وهلك المال ضمن حصة شريكه لانه نقل حصة شريكه بغير اذنه كما قاله
الامام الخورزمي الخاصي ولو اقر احد شريكي العنان انه استقرض من فلان
الف درهم للتجارة مع شريكه لزمه خاصة لان الاستقراض ليس من تجارتهما
ولو اذن كل واحد منهما لصاحبه في الاستدانة عليه لزم على المستقرض خاصة
ايضا حتى كان للمقرض ان ياخذ منه وليس له ان يرجع على شريكه هو الصحيح
لان التوكيل بالاستقراض باطل فصار الاذن وعدم الاذن سواء كما في العيني
والكبرى وان شرطا مناصفة المشتري يصح اومثالثة فالربح كذلك مناصفة
اومثالثة فان الربح على قدر المال في الوجوه وبطل شرط الفضل بخلاف العنان
فان التفاضل في الربح فيها مع التساوي في المال صحيح سئلت في مسئلة رجلين
شريكين في بيت قهوة وعندهما شخص صانع فغضب احدهما فحلف عليه
بالطلاق انه ما عاد يرفع من عنده قهوة فهل اذا رفع من عند الشريك الثاني
يقع على الحالف الطلاق ام لا فاجبت بانه يقع عليه لان الشركة اذا صدرت صحيحة
في الاصل فكل واحد من الشريكين له جزء شايع فيها للآخر فلا يخلصه ذلك والله
اعلم **فصل** في الشركة الفاسدة ولا تصح شركة في احتطاب واحتشاش
واستقاء والاحتشاش واجتناء الثمار من الجبال والسؤال ونقل الطين
والقراة وكذا الشركة بين الدلالين ولا يصح فيما يوجد من الجبال والعادن
وشبهه وفي شرح القدوري المسمى بالينابيع للعالم الرباني محمود رضي
عنه الامانات تنقلب مضمونة بالموت الا في ثلاث اذا مات المتولي ولا يعرف
حال الغلة التي اخذها من الوقف والثاني اذا خرج السلطان الى الغزو
فوضع غنيمة عند احد وديعة فمات مجهلا والثالث احد المتفاوضين اذا
مات مجهلا وفي يده الشركة لكن الاخير يخالف لما قدمناه عن قاضيخان
والكسب للعامل وعليه اجرة مثل الآخر ولو اخذاه معا فهو بينهما نصفان
لاستوائهما في سبب الاستحقاق ولو اخذه احدهما ولم يعمل الآخر شيئا فهو
للعامل فلا شيء للآخر قال الشارح الخلاصة المصري وفي البزازية وكل
وكل ما اخذاه ان اخذاه منفردين وخلطا وباعا قسم الثمن على قدر ملكيهما
وان لم يعرف المقدار صدق كل منهما الى النصف وفيما زاد عليه البينة وغيرها
المفيدة للعموم ليشمل اجرة عمله كما اذا ساعده بالقلع وجمعه وحمله الآخر فللمعين
اجرة مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند ابي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك
انتهى لكن لا يخفى انه قرر ان هذا الخلاف في كل اجارة فسدت لكن محله ما اذا
كان المسمى معلوما من وجه دون وجه كالنصف والثمن اما اذا كان معلوما

واقعة عندي سئلت عنها

لا يضمن المفاوض

من الوجوه

من الوجوه فانه لا يزاد على المسمى او مجهولا كما اذا جعل دابة او ثوبا وجب
الاجر بالغا ما بلغ وفي المعين اشتركا في زرع امتنع احدهما عن السعي
[illegible] الحصاد لا يجبر ويقال للشريك انفق ثم ارجع في حصته كما في التاتارخانية
[illegible] فصل المتفرقات ويفتى به وكذا في البزازية في كتاب الحيطان رجل وضع
الفا واخر خمسمائة درهم والآخر خمسمائة درهم وكانا شريكين في المبلغ ولم
[illegible] الربح فاذا حصلت فائدة تقسم بقدر المالين لان الشركة تفسد
بجهالة الربح لان الربح هو المعقود عليه وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد
[illegible] البيع والاجارة وغيرهما وفي الرحى والحمام المشترى بينهما ان عمرهما احد الشريكين
[illegible] بعمره باذن القاضي يستوفي ما انفقه وان كان بغير اذن القاضي يستوفي قيمته
[illegible] البناء واذا كان الحمام والطاحونة بين شريكين وانهدم وصار صحراء لا يجبر على العمارة
[illegible] انهدام البعض يجبر الآبي على العمارة ولو كان الآبي معسرا يقال للشريك انفق
[illegible] يكون دينا على الآخر وفي الحمام عن محمد بين اثنين انهدم حائط بيت وابى شريكه
[illegible] لا يجبر ويقال للشريك الآخر ان شئت فانفق في المرمة ثم اجره وخذ النفقة
[illegible] الاجرة ثم يتساويان وفي الدولاب المشترك يجبر كل واحد منهما على عمارته اذا
[illegible] وبه يفتى كما في المعين ناقلا عن البزازية وفي الفتاوى العصرية وفي الصغرى
[illegible] سفل لرجل وعلو لآخر انهدم السفل والعلو لا يجبر صاحب السفل على البناء ويقال
[illegible] لصاحب العلو ابن العلو والسفل ومنع صاحب السفل عن الانتفاع به حتى يؤدي
[illegible] البناء وقال الخصاف حتى يؤدي ما انفق اب وابن اكتسبا في عمل ولم يكن لهما
[illegible] فالكسب كله للاب اذا كان في عيال الاب لكونه معينا له حتى لو غرس شجرة
[illegible] للاب كما في القنية في آخر كتاب الشركة وفي التتمة شريكان بالشركة المفاوضة
[illegible] كفل احدهما بنفس الآخر لا يلزم صاحبه بالاتفاق وفي الكفالة بالمال لا تلزمه
[illegible] وتلزمه عنده وينفرد احد الشريكين بالفسخ اذا شاء لكن لا بد من علم
[illegible] او حضوره في الفسخ والا لم ينفسخ العقد كما في البدايع وكل من الشريكين
[illegible] شركة املاك كما اذا اشتريا وورثا في عين لا يتصرف احدهما في نصيب الآخر
[illegible] كالاجنبي بخلاف الشركة في العقود فانها تتضمن الوكالة ويجوز بيع احدهما
[illegible] نصيب من شريكه في جميع الصور ومن غير شريكه بغير اذنه الا في الخلط والاختلاط
[illegible] اذا تهب الرجلان عينا او ملكاها بالاستيلاء او اختلط مالاهما من غير
[illegible] صنع احدهما او بخلطهما يمتنع التميز اصلا او بكلفة كما في شرح الهداية قال القاضي
[illegible] الجبار وسيف الدين السالمي لسفينة فاشترك مع اربعة على ان يعملوا
[illegible] بالسفينة والآنها والخمس لصاحب السفينة والباقي بينهم بالسوية فهي فاسدة
[illegible] صار مؤجرا لاربعة اخماس السفينة ولا يقدر على تسليمها والاجر مجهول والحكم

اب وابن اكتسبا في عمل ولم يكن لهما شي فالكسب كله للاب اذا كان في عيال الاب ولو غرس شجرة

لصاحب السفينة وعليه اجر مثلهم لهم كذا في القنية والربح في الشركة الفاسدة
بقدر المال في الشركة المالية فلو لم يكن من احدهما مال وكانت فاسدة فلا شيء
لهما من الربح وان شرط الفضل لان الربح فيه تابع للمال فيتقدر بقدره وتبطل الشركة
بموت احدهما لانها تتضمن الوكالة وهي تبطل بالموت ولو حكما كما اذا قضي بلحاقه
بدار الحرب ولم يترك احدهما مال الآخر لانه ليس من جنس التجارة بلا اذن
لانه ليس بوكيل في اداء الزكوة عنه فان اذن كل من الشريكين واديا معا ضمنا اي
ضمن كل واحد منهما نصيب صاحبه ولو متعاقبا ضمن الثاني للاول اذا علم باداء
صاحبه او لم يعلم المعية والتعاقب عند الامام وعندهما لا ضمان ان لم يعلم وان
اذن احد المتفاوضين بشراء امة ليطاء ففعل هي له بلا شيء عند الامام وقالا يرجع
بنصف الثمن لانه ادى دينا من مال مشترك وقال الامام لو اثبتناه بالبيع
خالف الشركة فاثبتناه بالتهمة فلا شيء عليه لكن للبايع ان ياخذ ثمن الجارية
ايهما شاء لان المفاوضة تتضمن الوكالة ولو اشتراها للوطي بلا اذن كان [illegible]
فلا بد من الاذن بالقول فان السكوت فيه لا يكون اذنا كما صرحوه والله اعلم اشتركا
في كسب واشترى احدهما من المال المكسوب قطعة ارض بنفسه فتصرفا فيها
بالاشتراك زمانا ثم اراد المشتري ان يمنع الآخر من التصرف فيها له ذلك اشتركا
في دابة فركب احدهما بلا اذن الآخر فهلكت لا يضمنها للآخر لما صرح في خزانة
الاكمل في كتاب العارية عن محمد دار مشاع بين رجلين فغاب احدهما للحاضر
ان يسكن كل الدار بحصته وكذا الخادم والدابة وليس ان يركب عليها غيره وذكر
خلافه في القنية في اول كتاب الغصب وفي الواقعات في كتاب الوديعة [illegible]
فقط ولهذا افتى شيخ الاسلام فيها بالضمان وكذا لو ربط المشتركة بينهما [illegible]
النخل فهلكه النخل لا يضمن اشتركا في اشجار فوصل احدهما بعض الاشجار [illegible]
فانتقل ما وصله من الاشجار الى ورثته فباع الورثة اياه من زيد فاشتراه [illegible]
الشريك الآخر وانكر وصله ايضا وعجز الشريك عن اقامة البينة يصدق [illegible]
ان ثبت تصرفه معا ولا اشتريا حديقة بالاشتراك ثم اراد احدهما التقسيم
ذلك اشتركا في سفينة فسلم احدهما اياها الى الآخر فغابت فله ان يلزم عليه
تسليمها فان لم يسلمها وظهر عجزه عن التسليم يطلب منه حصته اشتركا في تجارة
فباع احدهما منه بنسيئة وغاب المشتري اذا لم يكن ماذونا للبيع يضمن للآخر
اشتركا في ارض قرية ثم عين احدهما ان الارض هذه وقال الآخر فوق هذه وادعى
ذلك لا تسمع لان اشتراكهما ليس بصحيح حمامي اخذ نصف ما كسبه الدلاك
وقاول على ذلك فهو مكروه ومشتبه رجلان اشتركا في حنطة وخلط احدهما
حنطة ردية وجعلاها دقيقا فباعا وخسرا فالخسارة عليهما اشتركا في سفينة

اخذ الحمامي نصف ما كسبه الدلاك فهو مكروه

فباع احدهما كلها بلا اذن الآخر وقبض الثمن فهلك في يد المشتري ان كان
الشريك الآخر قبل البيع يطلب حصته من شريكه البايع اشتركا في تجارة
مال ثم ماتا ان كان مالهما مستويقتسم الورثة على السوية اشتريا عبدا
فقال احدهما بعد العقد لا اشتريه فمات العبد فالثمن عليهما كرم مشترك بين
اخيه الصغير وبينه فبلغ الكبير اشجار الكرم لعدم ثماره ثم غرس اشجارا وهي للغارس
الكبير وليس للصغير ان يبلغ الاشجار في حصته بعد التقسيم كما في المعين وفي الفتاوى الكبرى
في كتاب الشركة دار بين رجلين غير مقسومة فغاب احدهما وسع للحاضر ان يسكن بقدر
حصته فيسكن الدار كلها وكذا الخادم اذا كان بين رجلين فغاب احدهما فللحاضر ان يستخدم الخادم
بحصته بخلاف الدابة حيث لا يركبها الحاضر لان الناس يتفاوتون في الركوب فيتضرر
الغايب والارض والكرم اذا كان بين حاضر وغايب او بين بالغ ويتيم يرفع الامر
الى القاضي ولو لم يرفع ففي الارض لو زرع بحصته يطيب له وفي الكرم لقوله عليه الصلاة
والسلام فاذا ادركت الثمرة يبيعها وياخذ حصته ويوقف حصة الغايب له فيبيعه فان
قدم الغايب ان شاء ضمنه القيمة وان شاء اجازه لانه باع ماله بغير اذنه ولو ادى الخراج
كان متطوعا لانه قضى دينه بغير امره وهو غير مضطر فيه كما قاله الامام الحاصي رجل
اشترى متاعا بنسيئة ثم عقد الشركة فيه مع آخر فباعا اياه فحصل منه ربحا يشتركان
فيه كما في الهداية وخيرة الفتاوى في كتاب الشركة في فصل التقييد وفي خيرة الفتاوى
احد الشريكين عين للآخر مكانا معينا في تجارة ثم الآخر اتجر في مكان غيره فسرق
مال التجارة يضمن اشتركا في مال وصنعة احدهما يسعى في الاسواق والآخر يجلس
في الدكان وشرط للساعي الثلثان وللجالس الثلث جاز كما في المعين اشتركا في
تجارة ثم اشترى احدهما متاعا فالثمن عليه الا ان يكون الآخر كفيلا عنه رجل اخذ
مالا من زيد ليشتري به اغناما وكانا شريكين فيها فقبله زيد فعلى المشتري اجرة مثله
فالاغنام والبانها واولادها لصاحب المال لو قال زيد شركني في نصف عبدك
فقبله يكون شريكا في نصف الثمن وان لم يبين القيمة رجل عمل جدارا في مزرعة
اشتركا فيها ليس له الا اجر المثل اشتركا في جارية فوطئ احدهما فولدت منه ولدا
مع دعوته ياخذ حصته من الآخر اشتريا جارية من عمرو بالاشتراك ثم وطئ
احدهما اياها فوقف الشريك الآخر عليه فاراد فسخ الشركة ليس له ذلك فياخذ
العقر منه وفي النهاية اذا كانت الجارية بين اثنين فجاءت بولد فادعاه احدهما
يثبت نسبه منه يضمن نصف قيمتها ويضمن نصف عقرها لا قيمة ولدها عبد
مشترك بين الاثنين اقام احدهما في بلدة وسافر الآخر فليس له استصحابه
وسفره معه رجل له صوف والآخر جوق اشتركا فيهما وخلطا ثم ادعى احدهما
ان قيمة بضاعته ازيد من الآخر فطلب الزيادة في القسمة ليس له ذلك شريك

تقسم على الشريكين كان لهما على السوية

الاغنام لصاحب المال وللمشتري اجر المثل

الشريك الحاضر يرجع على الغائب فيما صرف في السفينة

صرف مالا في سفينة مشتركة وكان الشريك الآخر غائبا له ان يرجع اليه اذا خرج
زيد قال لعمرو انت شريكي في المال الغائب بمكان كذا ثم انفسخ عقد الشركة
قبل ان يتسلم عمرو المال الغائب فالربح الحاصل بينهما ان كان حصوله باذنهما
آخذ الشريكين قال وقع الخسران في مال التجارة يصدق بيمينه فليحفظ
كما في المعين والله اعلم وفي النوازل بعير بين رجلين حمل عليه احد الشريكين
متاعا بامر شريكه فسقط في الطريق فنحره فان كان يرجى حيوته ضمن والا
يضمن لانه مامور بحفظ حصة شريكه والنحر في مثل هذه الحالة من باب الحفظ
لو لم ينحر فسد لحمه هذا في الشريك وان ذبحه غير الشريك يضمن سواء كان يرجى
حيوته او لا يرجى كما هو المختار فعلى هذا من ذبح شاة انسان فالمختار
انه يضمن وان كان لا يرجى حيوتها والراعي والبقار اذا ذبح ما لا يرجى حيوته
لا يضمن لانه وجد ما يدل على الاذن بالذبح وهو الامر بالحفظ وبالذبح يحفظ اللحم
عن الفساد والله اعلم

كتاب الوقف

هو حبس العين على
ملك الواقف والتصدق بالمنفعة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما على حكم
ملك الله تعالى وضمه ابن الهمام او صرف منفعتها على من احب لان الوقف
على الاغنياء بشرط التابيد في آخره وصرح في المحيط بان الوقف على الغني ليس بقربة
لانه ليس بسبب لاستجلاب الثواب كما في الصدقة ومن ثمة لو وقف على الاغنياء
لم يجز بخلاف ما اذا جعل آخره للفقراء لانه يكون قربة في الجملة ولا يصح بالتعليق
قال اذا جاء غد فارضي صدقة او اذا ملكت او ان شئت بخلاف النذر ووقف المريض
المديون الذي استغرق دينه ماله وكذا لو استحق الوقف او جاء شفيعها بعد وقفها
ووقف المبيع بالخيار لان خياره يمنع خروج المبيع عن ملكه ووقف الاقطاع
وارض الحوز وهي ارض عجز صاحبها عن زراعتها واداء خراجها فدفعها الى الامام ليكون
منافعها جبرا للخراج كما في الذخيرة ووقف ثور لانزاء البقر ووقف المجهول كما
وقف من ارضه شيئا ولم يسمه ووقف المحجور عليه لسفه او دين ووقف بشرط
البيع وصرف الثمن الى حاجته كما في البزازية والوقف على اهل بلدة وفي الخلاصة
رجل وقف داره على فقراء مكة او على فقراء قرية معينة ان كان الوقف في حيوته
وصحته وهم يحصون لا يجوز الوقف وان كان الوقف بعد موته وهم يحصون يجوز
لان الوقف بعد الموت وصية والوصية لقوم يحصون تجوز فان انقرضوا صار ميراثا
عنهم وان كان لا يحصون لا يجوز سواء كان الوقف في حال الحيوة او بعد الموت
لانه وقف مؤبد ووقف على امام او مؤذن الآن يقول في محلة كذا في مسجد كذا
ووقف موقتا يوما او شهرا او سنة على فلان ووقف مرتد ان قتل او مات على
ردته وان اسلم صح وفي الرعاية ولو وقف في مرض موته قال الطحاوي وهو بمنزلة

لا يجوز الوقف على اهل بلدة او على اهل امام في محلة كذا

الوقف في مرض الموت بمنزلة الوصية تعتبر من الثلث

يصح الوقف من الصباح

الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزم عند ابي حنيفة وعندهما يلزم الا انه يعتبر
من الثلث والوقف في الصحة من جميع المال انتهى وفي المرض اذا لم يساعده لا يصح
ومن اعطى دراهم في عمارة المسجد وفي مصباحه يصح بطريق الهبة وان لم يصح بطريق
الوقف كما في جامع الفصولين وفي قاضيخان في وقف المريض قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل الوقف على ثلاثة اوجه اما ان يكون في الصحة او في حالة المرض او وقف
بعد الموت فما كان في الصحة فالقبض والافراز شرطان لصحته كالهبة وما كان بعد الموت
فالقبض والافراز ليسا بشرط في صحته لانه وصية الا انه في الصحة يعتبر من الكل وما
كان في حالة المرض فحكمه حكم الوقف في الصحة وان كان يعتبر من الثلث كالهبة في
المرض تعتبر من الثلث وتشترط فيها ما يشترط في الهبة من القبض والافراز فيما
كذلك الوقف في المرض وذكر في الطحاوي رحمه الله ان الوقف المقيد في المرض كالمضاف
الى ما بعد الموت لان تصرف المريض مرض الموت في الحكم بمنزلة المضاف الى ما بعد
الموت حتى يعتبر من الثلث وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان وقف المريض
مرض الموت بمنزلة المباشر في الصحة حتى لا يمنع الارث في قول ابي حنيفة ولا يتعلق
باللزوم كالعارية الا ان يقول وقفت في حياتي وبعد وفاتي فح يكون لازما اذا كان
مؤبدا ويصير الامر فيه كالعبد الموصى به في الخدمة في لزوم الوصية بعد الموت وقف
على اولاده وبعد الانقراض تباع ويصرف ثمنه على نوايب اهل المحلة وهذا يعتبر من
الثلث فانه بمنزلة الوصية وان كان هذا الوقف باطلا في اصله ويصح وفي المعين
نقلا عن العمادية واذا قيد اجرة المنزل في شرط الواقف في صك الوقف بمقدار
معين واراد الناظر والموقوف ان يزيدها الى اجر المثل له ذلك وبه يفتى كما في النوازل
استاجر قطعة ارض من الوقف لرعي دوابه بالمقاطعة المعلومة ثم زيد اجر المثل
فيها فللناظر ان يدفعها الى من يستاجرها باجر المثل فان المقاطعة اجرة سنوية
وكان ذلك على الناظر واجبا حتى ياثم بتاخيره كما افتى به شمس الائمة عماد الدين
وان استاجرها بالمعجل جاز ذلك وهو حلال طيب كما نص عليه في الفتاوى
الكبرى وان زاد الذمي فيما يجوز التصرف له اجر المثل ياخذها واذا دفع ما في يده
من الموجر بالاجرتين او باحدهما بلا اذن من الناظر لا يصح فان التصرفات
بلا اذن منه باطلة وبه يفتى كما قاله عماد الملة والدين في فتاوى العصرية والمنزل
على الاراضي الميرية لا يباع بلا اذن من الناظر ولو ادعى على الناظر بانه وضع
السرقين في الاراضي واصلحها ورفع احجارها لا تسمع وقف على اولاده وفيهم
صغار تسكن حاضنتهم معهم وان كانت شابة محذرة تضيع السترة وفي النوادر
اذا منع السلطان بان لا يدفع ارض الوقف بلا اذنه فليس للناظر ان يدفعها
بلا اذن منه حتى لو بنى شيئا فيها فضولا يقلع لتعديه رجل وقف داره على

احيا رهاطه

رجل واولاده ولم يسجله ثم مات الرجل والفرض اولاده ولم يكن له وارث ولم يكن
وقفه بطريق الوصية ياخذها بيت المال وقال العمادي وبه يفتى ولو وقف
اولاده تلك الدار او باعها وبدلها بدار اخرى لا يجوز ذلك بحال لان الوقف الذي
لم يسجل ان لم يكن بطريق الوصية ياخذه بيت المال وفي المعين افتى به العمادي
وكذا في المحيط وفي البدايع ولو وقف على اولاده ثم على اولاد اولاده كلهم يستحق
اذا لم يذكر بطنا بعد بطن وكذا في الواقعات وبه يفتى وقال شمس الائمة عماد
الملة والدين والفتوى عليه ويصح وقف العين الموجرة والمرهونة والوقف لا يبطل
الاستبدال ووقف المبيع فاسدا بعد القبض وعليه القيمة للبائع كما قاله العلامة
المصري اخذا من كمال حيث قال لو آجر ارضه مدة او رهنها ثم وقفها قبل مضي المدة
والفكاك صح الوقف ولا تبطل الاجارة ولا الرهن واذا مضت المدة وفك الرهن
رجعت الى الجهة بالله ولو مات احد المواجرين تبطل الاجارة وتصير وقفا ولو مات
الراهن فك الرهن ويصير وقفا ولو لم يترك وفاء بيعت في الدين وقال الامام
اذا لم يمت الراهن وامتنع من الايفاء لا يبطل الرهن ورفعه المرتهن الى القاضي ليبيعه
في الدين وان لم يمتنع لكنه معسر فهو مشكل وللقائل ان يقول يرفع المرتهن الامر
الى القاضي واذا ثبت عنده الاعسار والح المرتهن في الطلب وليس للراهن غير
الرهن باعه القاضي في الدين لانه اجتمع حقان حق الله تعالى وحق العبد والتقديم
حق العبد لضعفه والله غني عن العالمين ولا يقال حق الفقراء لان حقهم في المنفعة
ضعيف بالنظر الى حق المرتهن وللقائل ان يقول لا يبطل الوقف لان حق المرتهن
انما هو في المالية والوقف صادف الرقبة فدار بين ان يوخر حق المرتهن وبين
ان يبطل الوقف والتاخير اولى لاحتمال عود اليسار لان المال غاد ورائح ثم
الى الآن لم يترجح عندي شيء انتهى وفي الاسعاف ولو وقف ما رهنه بعد تسليمه
صح ويجبر القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا وان كان معسرا ابطل الوقف
وباعه فيما عليه هذا ما وجدته بخط البرجهتوتي في بعض رسائله قلت لعل هذا
كله على قول ابي يوسف واما قول محمد رحمه الله فلا لانه يشترط التسليم في الوقف
وانه مما يتيسر حال كونها مستاجرة او مرهونة فليتامل عند الافتاء والله
اعلم وصح وقف اهل الذمة او الاعتزال ولو بشرط كما لو شرط ان من اسلم
من ولده اخرج اعتبر شرطه ولا يجوز الوقف على بيعة وكنيسة وكان ميراثا لانه
ليس بقربة عندهم بخلاف الوقف على فقراء كنيسة ولو وقف ذمي على
فقراء اهل الذمة يصرف اليهم ولو عمم كما لو قال على فقراء جاز الصرف الى كل
فقير مسلم او كافر كما في الفتاوى العصرية وكذا في البحر وغيره وفي الكبرى للامام
الحاصي نصراني وقف ضيعته على اولاده وعلى اولاد اولاده فاذا انقرضوا

الوقف المرهون قبل الوقف يلزم ان كان الراهن موسرا والا الوقف باطل يبيع القاضي على قول ابي يوسف

يجوز وقف الذمي للفقراء ولا يجوز الوقف على بيعة وكنيسة بخلاف الوقف على فقراء اهل الذمة

فعلى الفقراء المسلمين جاز الوقف على هذا الشرط لان هذا وقف على فقراء
المسلمين وكذا لو قال اذا انقرضوا فعلى الفقراء جاز لانه يصرف الى فقراء
المسلمين لانهم اقوى لشرف الاسلام فيصرف اليه عند الاطلاق ولو قال الى
فقراء النصارى لا يجوز اما عند الامام فلانه تعليق الى ما بعد الموت واما
عندهما فلان هذا معصية في حقنا نصراني ضيعته على اولاده ابدا ما تناسلوا
واخره للفقراء فاسلم بعض اولاده يعطى لان الوقف كان باسم الاولاد و
هذا الاسم باق بعد الاسلام انتهى والوقف ليس كالميراث كما في المعين
وبه يفتى رجل غصب ارضا موقوفة كان للقيم ان يستردها من الغاصب فان
كان الغاصب زاد في الارض من عنده ان لم تكن الزيادة مالا متقوما كالزبل
وحفر النهر او القى في ذلك السرقين واختلط ذلك بالتراب وصار بمنزلة
المستهلك فالقيم يسترد الارض من الغاصب بغير شيء وان كانت الزيادة
مالا متقوما كالبناء والشجر يؤمر برفع البناء وقلع الشجر ورد الارض ان لم
يضر ذلك بالارض وان اضر بان خربت الارض بقلع الاشجار والدار برفع
البناء لم يكن للغاصب قلع الاشجار ورفع البناء في الدار بل يضمن القيم قيمة
الغرس مقلوعة وقيمة البناء مرفوعة ان كان في الوقف مال للقيمة والا يوخر
فيودي القيمة من اجرته وان كان الغاصب قطع الشجر من اقصى موضع يخرب
الارض فله ذلك ولا يجبر على اخذ القيمة ولا يضمن القيم ما بقي من الاشجار
في الارض وان كانت لها قيمة كما في اجارة الوقف في قاضيخان وكذا في دار اليتيم
وروى ابن رستم عن محمد باع دار اليتيم ما يساوي الفا بمائة فبنى فيها المشترى
ثم ادرك الصغير فانه يرد المبيع لكون البيع باطلا ولا يرجع المشترى بقيمة
البناء على احد وكذا في الشفعة اذا استحقها مستحق وفي القسمة اذا
اقتسما الدار نصفين وبنى كل واحد في نصيبه ثم استحقت الدار لم يرجع
احدهما على الآخر بقيمة البناء وكذا الجارية المأسورة اذا اشتراها رجل من
اهل الحرب ثم جاء المالك واخذها من يده الظاهر بقيمتها واستولدها ثم
استحقها رجل لم يرجع بقيمة الولد على الذي اخذه من يده وكذا اذا وطي جارية
ابنه فعلقت منه ثم استحقها رجل لم يرجع بقيمة الولد على ابيه كما في المحيط
والملك يزول عن ملك المالك بالقضاء كي ان الواقف يسلم ما وقفه للمتولي
ثم يريد ان يرجع عنه فينازعه بعلة عدم اللزوم ويختصمان الى القاضي فيقضي
القاضي بلزومه ويشترط الدعوى عند البعض والصحيح ان الشهادة بالوقف
بدون الدعوى مقبولة ولهذا باع ثم ادعى الوقفية لا تسمع دعواه للتناقض ولا
يحلف فان قامت البينة من غير خصومة منه تسمع كالشهادة على عتق الامة

لان حقهم ... الاضافة

يسترد بلا شيء في الغصب ومال اليتيم

اذا بنى في مواضع ثم استحق لا يرجع بالبناء

باع ثم ادعى انه وقف لا تسمع ان اقامت البينة كالشهادة على عتق الامة

لا تسمع الدعوى من غير المتولي

لكن الدعوى لا تسمع من غير المتولي وعليه الفتوى كما في البزازية فاللزوم
بقضاء القاضي لانه قضى في فصل مجتهد فيه وتحقيق المقام انهم اتفقوا على
جواز الوقف واختلفوا في اللزوم وقال محمد وابو يوسف يصح ويلزم فيما ان
الجواز في وقفه وقال ابو حنيفة يصح في رواية عنه ولا يلزم الا بحكم الحاكم
او بالاخراج مخرج الوصايا واختلفوا في وقف ما ينقل ويحول ويصح الانتفاع
به مع بقاء عينه فقال ابو حنيفة لا يصح ذلك وعند محمد يصح فيما يتعامل
الناس به وعند ابي يوسف لا يصح كما قاله الامام الا في الخيل والسلاح وفي
صحة وقف العقار اتفاقا اذا كان على نهجه واتفقوا على ان كل ما لا يمكن
الانتفاع به الا باتلافه كالذهب والفضة والماكول لا يصح وقفه عند الائمة
الاربعة والمجتهدين من الحنفية الا زفر رضي الله عنهم وعن ساير المجتهدين
وقف على غيره واستثنى ان ينفق على نفسه مدة حياته ليس فيها نص عن الامام
وقال محمد لا يصح الشرط وقال ابو يوسف يصح وفي المجمع قال ابو حنيفة الارض الا
مسجدا وان نطق بوقفه حتى يصلي فيها واما المقبرة فلا تصير وقفا وان اذن
ونطق به ودفن فيها وله الرجوع في احدى الروايتين عنه ما لم يحكم به حاكم او
مخرج الوصية كما هو الاصل الاصيل عنده واتفقوا على انه اذا خرب الوقف
الى ملك الواقف ولا نص عن الامام في خراب المسجد وقال ابو يوسف الا
وقال محمد يعود الى ملكه الاول وفي النوادر لا يتم الوقف عند الامام حتى يجعل
اخره على جهة لا تنقطع ويجي زيادة تفصيل ان شاء الله تعالى قال قاضيخان
في فصل الوقف على الاولاد والاقرباء ولو وقف على مواليه وله موال
اولاد الموالي وموالي الموالي كانت الغلة لمواليه واولاد مواليه ولا تكون
الموالي فان مات مواليه واولاد مواليه وبقي موالي الموالي كان الوقف لموالي
الموالي استحسانا ولو كان له مواليات كانت الغلة لهما ولو لم يكن له الا
كان نصف الغلة لمولاه والنصف للفقراء ولو كان له موال ومواليات كان
الغلة لهم بالسوية ولو كان له مواليات ليس معهن رجل كان للمواليات
كل الغلة فان محمدا رحمه الله ذكر في السير حربي طلب الامان لمواليه وله موال
ليس معهن رجل دخلن جميعا في الامان ولو ان رجلا وقف ضيعة على
واولادهم ونسلهم دخل الكل في الوقف دخولا على السواء سواء كانوا اولاد
البنين واولاد البنات ولو قال ارضي صدقة موقوفة بعد وفاتي على
فانه يعطى من الوقف لامهات اولاده ومدبريه لانه اضاف الوقف الى
ما بعد الموت وهم احرار بعد موته ولو اقر الواقف لرجل مجهول النسب انه
مولاه وصدقه المقر له وليس للمقر له نسب معروف ولا ولاء معروف كان

الوقف لهم ولو كان له موالي العتاقة وايضا موالي الموالات اسلموه على يديه
ووالوه كان الوقف لموالي العتاقة وايضا ان لم يكن له الا موال الموالاة كان
الوقف لهم واقف قال ارضي هذه صدقة على ولدي ولم يكن له ولد
صلبي حين وقفه كان ابن ابنه وابن بنته فالوقف لولد الابن كله واحدا
كان او متعددا على ظاهر الرواية وهو الاصح وسواء كانوا ذكورا او اناثا
يقتسمون على التسوية ومن مات منهم تنتقل حصته الى الباقي ولو واحدا
ولا شي للفقراء الا بعد انقراضهم جميعا وكذا الحكم اذا قال اولادي ولو كانوا متعددين
فاذا انقرضوا وما بقي منهم الا واحد فتنصف الغلة فالنصف له والنصف الآخر
يصرف للفقراء كما هو مقتضى الجمع واما لفظ الولد يطلق على الواحد والمتعدد
كما قدمناه ولهذا اذا كان واحدا في الابتداء والانتهاء فالغلة كلها له ولو
ظهر له اولاد يستحقونها على التسوية فيحرم اولاد الاولاد لان الحقيقة الولد الصلبي
لكن حين الوقف لم يكن له ولد صلبي فلم تكن الحقيقة المسماة موجودة فاضطر
الى المسماة العرفية ولم يبق ايضا احتمال الاشتراك ولو زاد الواقف البطن
الثاني قال وولد ولدي فالاولاد الصلبية واولادها مع ابائهم وامهاتهم
يشتركون فيها ذكورا واناثا كما قلنا فان لم يكن له اولاد صلبية فالغلة كلها
لاولاد اولاده ذكورا واناثا وان روي على السغدي وشيخ الاسلام اختلافا في
دخول البنات في اولاد الاولاد وكذا في ولد ولدي مكررا كما بين في المحيط
وغيره لكن الحق ما صرحه شمس الائمة السرخسي حيث قال لان ولد الولد اسم
لمن ولده ولدته ابنته يكون ولد ولده حقيقة كما قالوا وظن الاختلاف توهم
ولو قيد الذكور وقال على ولدي وولد ولدي الذكور يدخل الذكور من اولاد البنين
والبنات كلهم ان لم يكن لفظ الذكور صفة للاخير ولو زاد بطنا ثالثا وقال على
ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي يشتركون فيها على التسوية قريبا كان او بعيدا
واحدا كان او متعددا من اولاد البنين والبنات كما في عامة الكتب ولو قال
على ولدي واولاد اولادي او على اولادي فاستحقاق جميع البطون مصرح في
الخلاصة والبزازية فان انقرض البطن الاول فالغلة للفقراء ولا شي للبطن
الثاني والثالث وان لم يكن في هذه الصورة الولد الصلبي وكان بطنا ثانيا وان
كان اثنين فالجميع لهما وان كان واحدا نصفه له والنصف الاخير للفقراء وان لم يكن
البطن الثاني ايضا وكان ثالثا ورابعا وخامسا فالغلة لجميعهم ولا شي للفقراء
اصلا وفي الصورتين الاوليين تنتقل الحصة البعيدة الى القريبة فتستانف القسمة
والقسم على التسوية ولا تنتقل حصة من مات منهم الى وارثه وفي الصورة الثالثة
الاخيرة اذا كان القريب موجودا لا يستحق البعيد حصته اصلا وما في المحيط لرضي الدين

ولو قال ولدي يطلق على الواحد والمتعدد
وفي الجميع يدخل الفقراء مع الواحد

اولاد الاولاد شاملة للبنات
على ما قال السرخسي

ولو قال على ولدي وولد ولدي و
ولد ولدي بالذكور يدخل
اولاد البنين والبنات
واحدا او متعددا

السرخسي ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على اولادي تدخل فيه البطون كلهم
اسم الاولاد ولكن يكون الكل للبطن الاول ما دام باقيا واذا انقرض يكون للثاني
والرابع والخامس فتشترك هذه البطون في القسمة والاقرب والابعد فيه
سواء غلط صريح وخطاء فاحش واثر اثره ابن فرامرز في الدرر والغرر
على الخطاء خطاء ومنشاء الغلط من عدم الفرق بين ما اذا وجد القريب
الوقف او لم يكن موجودا فالصحيح ما صرح في المحيط البرهاني والذخيرة
مشاهير الكتب اذا قال ارضي صدقة موقوفة على ولدي تصرف الغلة الى الاولاد
صلبية لا يشاركه البطن الثاني الاول يريد بالبطن ولد الابن فما دام واحد
من البطن الاول باقيا فالغلة له وان لم يبق واحد من ذلك فالغلة تصرف
الى الفقراء ولا تصرف الى البطن الثاني وجعل الحال في حق ما بين البطن
ومن دونه كالحال في حق ما بين الاول والثاني عند ابتداء الوقف وان وجد
البطن الثالث والرابع من دونهم اشترك الثالث ومن دونه من البطون
ان كثرت لان البطن الثالث قد يحتشى بعده كالبطن الرابع والخامس لان الحكم
اذا تحقق يتعلق الحكم بنفس الانتساب ولا يلتفت الى ما كان مخالفا للبرهاني
ولو وقف سكناه لاولاده يدخل فيه بنات الواقف وبنات البنات لا يدخل
على القول المختار والضابط فيه ما قاله الامام الخوارزمي وقف ارضه على ولده
وجعل آخره للفقراء فمات ولده لا يصرف الى ولده لانه لم يجعل لولد ولده شيئا
ان وقف على ولده وولد ولده وجعل آخره للفقراء يصرف الى ولده وولد ولده
فاذا ماتوا لا يصرف الى ولد ولد ولده لكن يصرف الى الفقراء فان قال على ولدي
وولد ولدي وولد ولد ولدي ذكر في النوازل انه يصرف الى اولاده ابدا ما تناسلوا
ولا يصرف الى الفقراء ما دام احد من اولاده وان سفل هكذا قال هلال وكذا
على ولدي واولاد اولادي يصرف الى اولاد اولاده ابدا ما تناسلوا
الى الفقراء ما دام واحد من اولاده باقيا وان سفل لانه اذا ذكر ثلثة البطن يكون
عليهم وعلى من هو اسفل منهم الاقرب والابعد والاعلى والاسفل فيه سواء
اذا قيد الواقف بالاقرب فالاقرب او قال على ولدي ثم من بعده على ولده
فيعمل ما نصه الواقف ولو وقف على اولاده وجعل آخره للفقراء فمات بعضهم
يصرف الوقف الى الباقي وان ماتوا صرف الوقف الى الفقراء لا الى ولد الولد بخلاف
اذا وقف على اولاده وسماهم فقال وقفت على قاسم وحيدر وجعل آخره
للفقراء فمات واحد منهم حيث يصرف نصيبه الى الفقراء والفرق ان في المسئلة
الاولى وقف على اولاده وقد بقي بعد موت واحد منهم اولاده وهنا وقف
على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان نصيبه للفقراء

هكذا في

هكذا في الكبرى وقف ضيعته بلفظ الصدقة على ولديه فاذا انقرضا فعلى
اولادهما واولاد اولادهما ابدا ما تناسلوا فاذا انقرض احد الوالدين وخلف ولدا
يصرف نصف الغلة الى الولد الباقي والنصف للفقراء فان مات الولد الثاني
من ولدي الواقف صرفت الغلة كلها الى اولادهما واولاد اولادهما لان شرط
الواقف يراعي وانما جعل الواقف الغلة للاولاد واولاد الاولاد بشرط انقراض الولدين ولم
ينقرضا فكان حصة الذي انقرض للفقراء لمكان لفظ الصدقة ثم تقبل الشهادة
على الوقف بدون الدعوى اذا كان وقفا على قوم باعيانهم في العاشر من
العمادية ولو قال على اولاده واولاد اولاده واولاد اولاد اولاده الذكور دون الاناث
بعد انقراض الذكور على الاناث نسلا بعد نسل لا يحجب الطبقة الثانية من الذكور
الطبقة الثالثة منهم لان لفظ النسل ينتظم البطون المتعددة فلا يحمل قوله نسلا
بعد نسل على افادة الترتيب في الاستحقاق كما يحمل عليها قوله بطنا بعد بطن
على افادة التابيد كما قيل قرنا بعد قرن الا ان يكون اصطلاح بلد الواقف على
عدم الفرق بين البطن والنسل ولو قال فان انقرض ابناء ابنائه يكون وقفا على
البنات من نسله فان انقرض فعلى الفقراء ولم يكن له ابناء الابناء بل كانت
مع البنات ابناء البنات يستحق ابناء البنات اذا لم تكن البنات الصلبية لان
النسل من البنات مساو للنسل من الابناء لان النسل يتناول الاولاد الذكور
واولاد البنات والفرق بين نسلا بعد نسل وبين بطنا بعد بطن مقرر عند الفقهاء
وشرط التولية على اولاده بطنا بعد بطن وتصرفها ولد الواقف فماتا وتركا ولدين
يستحقان التولية لان بطنا بعد بطن يدل على الترتيب وعلى اشتراط على الاسفل
انقراض الجمع وقف على عقبه او نسله او على ولده وولد ولده او على ذريته او على ولده وولده لصلبه
قال ابو حنيفة اذا قال وقفت على عقبي لا يدخل فيه اولاد البنات فان قال على ولد
ولدي فالمشهور من مذهبنا انهم لا يدخلون وقال الخصاف مذهب ابي حنيفة
انهم يدخلون وهو قول ابي يوسف وقول محمد واما النسل والذرية ففيه روايتان
عن الامام في العمادية وقف على اولاده ثم على اولاد اولاده نسلا بعد نسل هل
يصرف اولاد اولاده مع اولاده ان كان ثبت ان مراد الواقف من النسل بطنا
بعد بطن فالتصرف للاول فقط والا فالنسل يطلق على اهل البطون المختلفة
مع المعية كما قدمناه سئلت عن مسئلة في تحرير هذا المحل اذا قال على اولاده
واولاد اولاده هل تدخل البنات اجبت بان لهن ان يدخلن وعدم الدخول
فيما اذا لم يتكرر فالروايتان عن محمد فيه واما في هذه الصورة وهي التعدد والتكرار
ليس فيها الخلاف وما نقل من الخلاف فيها سهو لا اصل له والصواب ما حققه
شمس الائمة السرخسي كما قدمنا رجل مات وله دين مستغرق فترك المنزل

الموجر بالمعجل والمؤجل وانتقل الى اولاده والغرمآء يأخذون ان فضل شيئ
استيفآء الاجرة في حيوته والا فلا مداخلة لهم بل للاولاده رجل غرض منزل
الموجر بالاجرتين من اخر وطلب الاذن من ناظره فتعلل اياما و
مات الموجر فالناظر يوجره من آخر ان لم يكن له ولد كما في الفتاوى
رجل وقف جميع امواله في مرض موته على اولاده ثم مات وله زوجة ان كان
ما عدا من العقار لا تأخذ مهرها وحصتها منها كما قدمناه من عدم
ان كان عقارا فليحفظ هذا وفي المجمع الجامع للاختلافات اذا وقف في
موته على بعض ورثته او قال بعد موتي على بعض ورثتي فلم يخرج من الثلث
او خرج من الثلث فقال اصحاب ابي حنيفة ان اجازه ساير الورثة
وان لم يجيزوه صح في مقدار الثلث بالنسبة الى ما يؤل اليه بعد الوارث
يجوز بيعه ولا ينفذ في حق الوارث بل يقسم الغلة بينهم على قدر ما فرض
تعالى فان مات الموقوف عليه فحينئذ ينتقل الى من يؤل اليه ويعتبر
الواقف فيصير وقفا لازما اذا شرط الاستبدال ببدل واذا قال
يبدل ما بدله بآخر وفي المعين المتولي اذا مات مجهلا يؤخذ اصل المال
الغلة التي كانت غير معلومة فليحفظ انتهى والتبايع جاز في اصل الوقف
وفي بيان المصارف وجهاته لا في الشرآيط وهو قول الواقف ويبدا
كذا وكذا كما في قاضيخان وجامع الفصولين والخلاصة والبزازية والكافي
ولا يوجر من له السكنى لانه غير ناظر ولا مالك فالحاكم يوجرها له او لغيره
باجرتها اذا خربت بقدر ما يبقى على الصفة التي حين وقفها الواقف لا يزيد
ذلك الا برضى من له السكنى وان كانت وقفا على الفقرآء لا يزيد على ما كان
الفصول الاسترو شنية الموقوف عليهم لا يملكون ايجار الوقف الا اذا كان
كله للموقوف عليه ولا يشركه في استحقاق الغلة فح يجوز هذا في الدور
واما في الاراضي فان كان الواقف شرط تقديم العشر والخراج وساير المؤن
للموقوف عليه ان يوجرها واما اذا لم يشترط ذلك فيجب ان يجوز ويكون
الخراج والمؤنة عليه تحته سرداب او فوقه بيت او اتخذ داره مسجدا
الا في الاعلى والاسفل كان مشغولا بحق العبد الا اذا كان ذلك لمصالح
المسجد كسرداب المساجد التي تحتها سرداب ليس بمملوك لاحد
تخلص حق العبد في وسط الدار بطريق اولى واجاز الوقف في الوجهين
ابو يوسف حين قدم بغداد ومحمد حين قدم الري لضيق الاماكن وجوز
كون الاسفل مسجدا والاعلآء ملكا وقال العيني ولو اتخذ ارضه مسجدا
الرجوع فيه ولا بيعه ولا يورث عنه بخلاف الوقف عند ابي حنيفة حيث

فيه ما لم يحكم به حاكم والتحقيق في الوقف ان الوقف لا يجوز عند الامام المجتهد
المقدم ابو حنيفة كما هو المذكور في الاصل وفي الفتاوى الكبرى قال ابو حنيفة
لا يجوز الوقف بل يقسم بين الورثة الا اذا اضاف الى الموت او حكم به حاكم لان المضاف
اليه وصية وهي جائزة بالاتفاق وكذا الا يحكم القاضي ما لم يجز اصله وانما قال ابو حنيفة
بعدم الجواز لان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لما نزلت سورة النسآء ونزلت
فيها آية المواريث قال لا حبس عن فرايض الله تعالى وهي المواريث والوقف لحبس
واما مسجد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ووقفه لانه لم يورث ما خلفه النبي صلى
الله تعالى عليه وسلم واما ما وقفه الاصحاب يجوز انه قبل نزول الآية انتهى و
قيل يجوز على ان يكون العين محبوسة على ملك الواقف وتصدق بمنفعته لانه لو لم
تبق العين والاصل على ملكه لا يتصور التصدق بمنفعته ولا لزوم عنده اصلا كالعارية
يرجع فيه في اي وقت شآء ويورث عنه اذا مات وفي شرح الطحاوي يجوز الوقف
عند ابي حنيفة اذا وقف حال حيوته وجعله وصيته بعد وفاته فانه يجوز من ثلث
ماله وذكر محمد في السير الكبير الوقف اذا اضيف الى ما بعد الموت فهو باطل ايضا
عند ابي حنيفة وهو الصحيح لكن المأخوذ في الوقف قولهما فلا يزول ملك الواقف الا
بالقضآء عند ابي حنيفة وعند ابي محمد وابي يوسف يزول بلا قضآء غير انه يزول
عند محمد ان سلمه الى ولي لان التمليك من الله تعالى لا يتحقق قصدا فاذا سلم
الى العبد فيثبت التمليك في ضمن التسليم الى العبد كما في الزكوة وغيرها من الصدقات
ولا يتم عند محمد ايضا حتى يقبض او يفرز ويجعل آخره عند محمد مؤبدا ايضا
ولا يجوز عنده جعل الواقف غلة لنفسه وصح وقف العقار والبقر والفعلة
والعبيد والمنقول كالخيل والسلاح والفاس والقدر والقدوم والمنشار و
الجنازة وثيابها والمصاحف والكتب مطلقا عند محمد وعلى ما قاله الفتوى وعند
ابي يوسف يزول بمجرد القول غير ان القبض او الافراز ليس بشرط عنده فانه
يجوز وقف المشاع واما الحمام والرحى مما لا يحتمل القسمة فلا يفرزه الشيوع في
وقفه اتفاقا منها كالصدقة والهبة بخلاف المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع
مطلقا بالاجماع لان الشيوع يؤدي الى ان يدفن في وقت ويزرع في وقت ويصلى
في المسجد في وقت ويجعل اصطبلا في وقت آخر وهذا اقبح كما قاله في الوجيز ولو استحق
من الوقف شايعا بطل في الكل عند محمد بخلاف ما اذا كان وقف في مرضه ثم
مات ولم يخرج من الثلث ورجعت الورثة في البعض شايعا او رجع هو في الهبة
كذلك حيث لا يبطل الوقف ولا الهبة لان الشيوع طارئ بعد صحته في الكل لعدم
الشيوع وقت التصرف واتما طارئ بعده ولو استحق جزء معين لم يبطل في الباقي

لا مداخلة للداين في المنزل الموجر بالاجرتين المعهودتين

بيع وقف عقاره في مرض موته

اذا مات مجهلا يضمن اصل مال الوقف

والتبايع جائز في اصل الوقف وجهاته ومصارفه فليحفظ

عدم جواز الوقف عند نعمان رضي الله تعالى عنه

يزول ملك الواقف بالقضاء عند الامام وعندهما يزول بلا قضاء

عند محمد لا بد من تسليم وقبض وافراز وتابيد وان لا يكون الغلة لنفسه

لعدم الشيوع وعلى هذا الهبة والصدقة المنفذة وهي التي سلمت الى الفقير جعلن
مملوكة له ولا يشترط التابيد عنده ايضا واذا انقرض يصرف الى المساكين وفي رواية
عنه يرث وعليه الفتوى وعند ابي يوسف ايضا في المتعارف والمنقول لا يصح وقفه
الا في الخيل والسلاح لا في الكتب وغيرها وفي الكفاية يجوز حبس الابل في سبيل الله
يغزى عليها والوقف على الاولاد يقسم عندهم غير ان عند ابي يوسف مقاسمة الوقف
مع المتاع جائزة ثم ان كان احد النصيبين اجود فجعل بازاء الاجود دراهم فان كان
الآخذ الواقف لا يجوز فانه بيع الوقف وان كان الآخذ شريكه جاز فكانه اشترى بعض حصة شريكه
فوقفه ويجوز عند ابي يوسف جعل الواقف الغلة لنفسه بان كان في كتاب الوقف
يصرف العشر اليه مدة حيوته ثم من بعده الى فلان وفلان او على جهات بعينها
وقال محمد لا يجوز كما قدمناه ويجوز الاستبدال وشرط الاستبدال كما روي عن
ابي يوسف وكذا لو شرط ان يبيعها ويستبدل بثمنها مكانها وعند محمد وهلال
الوقف جائز والشرط باطل وذكر الانصاري اذا مات الواقف لا يجوز لمن يلي
بعده ان يبيعها ويستبدل بثمنها ولو شرط البيع وجعل الثمن للمساكين لم يجز في
الشرط ولو جعل الولاية لنفسه يجوز بالاجماع ولو لم يشرط التولية لاحد فالولاية
له عند ابي يوسف خلافا لمحمد وفي العين ولا يصح الاستبدال بلا اذن من السلطان
نصره الله تعالى كما نبه على ذلك في سنة احدى وخمسين وتسعمائة وافتى ابو السعود
في فتاواه انتهى وفي المختارات لا يصح الوقف في الدكاكين وهذه التحقيقات
من خصايص هذا الشرح بعون المولى تعالى وفي خصوص المسجد يزال ملك
الواقف حتى يميزه عن ملكه مع طريقه من ملكه عند ابي حنيفة رحمهما الله لانه لا يخلص
خالصا لله تعالى الا بالافراز ويأذن بالصلوة الواحدة في رواية عن الامام وبالصلوة
مع الجماعة جهرا عندهما باذان واقامة ولو كان المؤذن والمقيم رجلا واحدا
يوجد التسليم فيصير وقفا بالاتفاق فاذا تعذر التسليم تقوم الصلوة مقامه
شرط عند محمد كما قدمناه غير مرة ولا يشترط فيه قضاء القاضي ولا التعليق
بالموت عند ابي حنيفة بخلاف الوقف وهذه المسئلة مخصوصة ببناء المسجد
حتى لا يشترط ان يقول وقفت وعند الامام يعقوب يصح بمجرد ان قال جعلته
مسجدا يزول ملك الواقف ولا يحتاج الى قوله وقفت عند اصحابنا كما
واما في بناء السقاية او خان او رباط او مقبرة لا يزول ملك الواقف حتى
يحكم حاكم بالوقفية عند الامام الاعظم وعند يعقوب يزول ملكه بالقول
وعند محمد بالسقي والسكون والدفن وكل واحد منهم بنى على اصله المعتبر عنده
كما قدمنا ذكره والانتفاع في جميع ذلك يجوز للفقير والغني بخلاف وقف

الغلات فانها للفقراء وفي المحيط لو وقف ارضا ليصرف غلتها الى الحاج
والى الغزاة او طلبة العلم لا تصرف الى الغني منهم وفي المسجد تعارف المرور
في الامصار جاز لكل احد ان يمر فيه حتى الكافر غير الحائض والجنب والنفساء
وليس لهم ان يدخلوا فيه الدواب رجل وقف ثلث ماله على وجوه الخيرات
وسلم المتولي وليس للورثة ان يبطلوه ان كان عقارا ولو وقف داره لمسجد
ولم يبين مصارفه فيضبط متوليه محصوله ويصرف بمعرفة الحاكم الى بنائه
رجل فوض ما في يده من المنزل الموجر بالمؤجل والمعجل في حال صحته الى ام ولده
يصح ولا تأخذ الورثة الا اذا كان الورثة اولادا فانه ينتقل اليهم كما في المعين و
التعليق بالموت لكن لا يزول ملكه الا انه يتصدق منافعه مؤبدا فيصير بمنزلة
الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزم فوقع عندي دعوى بملكية لبعض الاوقات حين
ابتلائي بالنيابة بمصر القاهرة فحكمت ببينة الخارج لما قدمت على ذي اليد كما في ما
الملاك وان خبط بعض علمائه في الافتاء زاهبا عما صرح في جامع الفصولين ومتولي
ذو يد لو برهن على الوقف فبرهن الخارج على الملك يحكم بالملك للخارج فلو برهن
المتولي بعده على الوقف لا تسمع لان المتولي صار مقضيا عليه مع من يدعي تلقي
الوقف من جهته كما قالاه وبه يفتى وفي القنية دار في يد رجل اقام رجل بينة انها
وقف عليه واقام قيم المسجد بينة انها وقف المسجد فان ارخا فهي للسابق و
ان لم يؤرخا فهي بينهما نصفان والمقضي عليه في الوقف قيم المسجد الذي حكم
عليه لا الوقف فان القضاء على الوقفية ليس قضاء على الكافة فتسمع الدعوى
من غير المقضي عليه بخلاف القضاء بالحرية او بالاعتاق فلا تسمع الدعوى بعده
بالملك لاحد وكذا القضاء بنكاح امرأة او بنسب او بولاء عتاق ثم ادعاه
الآخر لا تسمع كما في الفتاوى الصغرى سئلت عن مسئلة وهي رجل ادعى على
امرأة بان ما في يدها من الدار له فاجاب المدعى عليها بان جد المدعي ملكه
في حيوته لاخيه وهو وقف عليها وابرزت من يدها حجة مشتملة على اقرار
المدعي بتمليك جده الى اخيه ولكن لم يبين تاريخ الملك ثم قال ان جده
وقف ذلك على اولاده واولاد اولاده وبين التاريخ في حال حيوته
ومات على ذلك الحال واقام بينة عادلة هل تصح الدعوى الثانية وتقبل بينته
بعد التصديق بالتمليك واي بينة تقدم من الطرفين اجبت بان ادعى دارا
انها وقف عليها تسمع لصحة الاضافة بالاخصية انتفاعا كما لو ادعى لنفسه
ثم ادعى لغيره بخلاف ما لو ادعى اولا الوقف ثم ادعى لنفسه لا تسمع الا ان
وفق بانه استبدل كما قيد به الشيخ علي المقدسي قدس سره وصرحوا ايضا
في بحث تعارض البينتين بان بينة الخارج مع بينة الداخل اذا ارختا لما

يجوز وقف الابل

الاستبدال

وهذه التحقيقات من خصايص هذا الشرح بعون الله تعالى

هذا مخصوص بالمساجد

وقع عندي الدعوى

الشيخ علي المقدسي شمس الدين وغيره بنجيم يفتخر صاحب الكواكب باثار قلمه

بتاريخين وكانت بينة ذي اليد اسبق فهي اولى فان لم يكن تاريخ او استويا
او ارخ واحد فقط فبينة الخارج اولى على الصحيح لان بينته تثبت خلاف الظاهر
وبينة ذي اليد لا تثبت غير ما ظهر والبينات للاثبات انتهى كلامه رحمه الله
فقد استفيد من ذلك صحة دعوى المدعي بانه وقف جده بعد اعترافه بالملك وان بينة
الخارج الشاهدة بالوقفية مقدمة على بينة الداخل الشاهدة بالملك كما دلت عبارتهم
وسئلت عن مسئلة حين تحرير هذا المحل بان المسجد اذا خرب ولم يوافقه هل يجوز
بيعه وان يبني محله مسجدا آخر اجبت بما في المحيط للسرخسي مسجد عتيق خرب لا
يعرف بانيه وبنى اهل المسجد مسجدا جديدا فباعوا المسجد العتيق واستعانوا
بثمنه في بناء المسجد الجديد على قول من يرى جواز هذا البيع ولو كان مكان المسجد
وقفا لم يبعه الا بامر القاضي وكذا الزيادة على المسجد يجوز بامر القاضي
وفي جامع الفصولين في الفصل الثالث عشر المتولي لو شرا بمال الوقف دارا
للوقف اختلف فيه المشايخ قيل يلحق بالوقف فلا يجوز بيعه وقيل يجوز بيعه
وهو الاصح لان في صحة الوقف والشرايط التي يلزم بها الوقف كلاما كثيرا ولم
يوجد هنا لا ان ينتقل الى ملك مالك بل الى ملك احد ولا يتم حتى يقبض و
يفرز ويجعل آخره لجهة لا تنقطع على قول محمد ويلزم بالقضاء عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف بمجرد القول وفي الفتاوى اذا وقف في حياته وقفا ولم يسجل ثم مات يصير
وقفا بمجرد قوله وقفت عند الامام يعقوب ابي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى
وافتى صاحب الارشاد ديانة يصير ميراثا ما لم يسجل والافتاء فيه مفوض الى شيخ
مشايخ الاسلام وهو استاد الكل متعنا الله بوجوده واعاد علينا من بركاته و
حكمنا حين ابتلائي بالنيابة بطرابلس الشام على وقفية المسجد لم يسجل بمجرد قول
واقفه وقفت على قول ابي يوسف فبعد ان ثبت ذلك عند الحاكم كان اجاره
واستجاره وقفا ابدا فلا يجوز تملكها كالوقف المسجل بمنزلة الاعتاق بجامع
اسقاط الملك ومشايخ بلخ اخذ بقول ابي يوسف وافتى به بعض مشايخ الاسلام
بدار السلطنة ومشايخ بخارى اخذوا بقول محمد وبه يفتى كما في الفتاوى الكبرى ولنا
اذا قال بوقف النقود لا يكون وقفا بل لا بد من التسجيل او الافراز به فاذا مات لا بد
من اثبات التسجيل والافراز به بخلاف المنزل حيث يصح وقفا بمجرد قوله وقفت
وعند محمد لا بد من التسليم والافراز والتابيد فيه وقف دراهم لمصالح المسجد اذا
قبض المتولي جاز فانه تمليك بالهبة فيتم بالقبض فعلم منه ان كونها وقفا يحتاج
الى حكم به كما قدمناه ولو وقف داره على نفسه ثم على اولاده وبعدهم تباع ويشترى
ثمنها ويعطى للفقراء وسجل على هذا الشرط فهل للمتولي ان يبيع هذه الدار ويشتري
ثمنها اجبت بان التسجيل على هذا الشرط ليس بمشروع وجوز الامام يعقوب هذا

بيع الوقف بشرط ان يكون عوضه وقفا آخر لكنهما انكرا وقف النقود على ان عقد
الوقف بشرط فاسد يفسده لكن اذا ظن الواقف صحته واصر على ذلك ان
مات تكون وصيته يقدم على بيت المال وان كان له وارث فما زاد على الثلث يكون
وقفا باذنه ايضا كما في المعين وفيه اذا باع البناء على الارض بالمقاطعة لا عشر فيه
المتولي بني زاوية وحجرات لابناء السبيل في الارض الموقوفة وتصرفها بلا مقاطعة
البعض ويأخذ ناظرها اجر المثل لزمان تصرفهم للوقف وفي الفتاوى العصرية ان الاجرة
المعجلة في الدور الموقوفة او دور الايتام حلال لكن فيه شروط الاول ان الناظر يوجر
الدار والوصي الى سنة باثني عشر الف درهم واول شهر منها باحدى عشر الف درهم
وستمائة درهم وسبعين درهما والباقي منها في كل شهر بثلثين بعقد واحد حتى
لا يفسخ المستاجر قبل تمام المدة بعذر الكساد والثاني ان تعيين المدة واجب
حتى اذا لم يتعين المدة تفسد الاجارة سواء كانت معجلة او موجلة او بينهما الثالث
انه لا بد للناظر ان لا يوجر الوقف فوق ثلاث سنين وافتى به الصدر وبرهان الدين
وصدر الشريعة كما في الواقعات دفع الى الناظر اجرة معجلة ومات فالورثة يأخذون
ما فضل عما استوفاه الناظر من الاجرة حال حيوة المستاجر قسط تصرفه وان مات
بعد ان تصرف الدار الموقوفة بحيث لم يفضل من الاجرة شيء فاستوفاها حال الحيوة
تماما لا يعطى للورثة شيء وان استوفاها حال حيوته جميع الاجر ثم تصرفها زمانا
ومات يكون الميت مديونا فعليه اجر المثل قدر تصرفه بلا اجر والرابع ان الاجرة
اليومية اذا كانت اجر المثل للدار الموقوفة او الحانوت فلا بد للاجرة المعجلة بل يتصرف
بالاجرة اليومية لتمام اجر المثل بها ثم ان اجر المثل كما يجري في الاجرة اليومية كذلك
يجري في الاجرة المعجلة وانها تتفاوت كما في اليومية فلكل دار وحانوت او دار
اجرة معجلة لبعضها الف ولبعضها ثلثة الاف درهم فصاعدا وتختلف رواجا و
كسادا كما في اليومية وطريق تعيين اجر المثل ان المنزل او الحانوت يوجر الى سنة
بالاجرة معجلة في كل يوم عشرة دراهم مثلا فالمعجلة فيه ثلاثة الاف درهم وستمائة
درهم ويعلم باتفاق اهل الخبرة والوقوف وفي الواقعات المزارع العشرية
والمراعي والبساتين بالمقاطعة اذا زاد احد اجر مثلها او مات فالناظر يدفعها
الى من يريدها باجر المثل فان المقاطعة اجرة سنوية تقبل الزيادة والنقصان بحسب
تفاوت الزمان رواجا وكسادا حتى ان من تصرف ارضا موقوفة بالمقاطعة سنين
ثم بنى عليها ابنية فللناظر ان يفسخ المقاطعة الاولى لان الارض بالبناء زاد
قيمة ورواجا فيوخذ اجر المثل حال كونها بينة ولا يلتفت الى قول المستاجر ان
قيمتها كانت زيادة بسبب بنائه فيأخذ الناظر اجر المثل كما اذا جعلوا الكروم
والمزارع بساتين لزيادة المنفعة فيها فيفسخ المقاطعة القديمة وكذا يفسخ

الوصية متقدمة على بيت المال

المتولي اشترى بمال الوقف دارا قيل يكون وقفا وقيل لا يكون وقفا وهو الاصح

واقعة في عصرنا في الاسطنبول [illegible] الاستاد حضرة اسعد

النقد لا يكون وقفا بقوله وقفت

فيه تعامل الناس اذا تعامل الناس وقفه ووقف السفينة غير جائز لعدم التعامل
في الوقفية احد الشريكين في الوقف اذا استعمل الكل عليه اجر حصة الشريك
بخلاف الشريك في الملك المشترك لا يلزم الاجر على الشريك ولو قال الشريك
الذي لم يستعمل الوقف انا استعمله بقدر ما استعملته لا يجوز لان المهاياة انما
تكون بعد الخصومة فلا يستعمل بقدر ما استعمله بل بقدر الزمان بعد المهاياة ولا تقسيم
بين مستحقيه ولو كانوا اولاد الواقف لانه لا حق لهم في العين بل في المنفعة واجمعوا
ان الكل لو كان وقفا سكناه على الارباب وارادوا القسمة لا تجوز ولا تجوز المهاياة
ولا يجوز الايجار ولو زادت على قدر الحاجة وان كان وقفا بعد الانقراض على الفقراء و
المساكين وله الاعارة لا غير لان من له السكنى لا يجوز له الاستغلال ومن له الاستغلال
لا يجوز له السكنى والذكور يسكنون معهن والبنات يسكن معهم ان امكن في
حجرات مستقلة وان لم يمكن فلا يقسم ولا يقع فيه المهاياة ولا يجب الاجر كما
ذكرناه ولو وقف داره وجعل سكناها لفلان ما دام حيا ثم للفقراء وشرط
العمارة على صاحب السكنى فابى صاحب السكنى ان يعمرها فانه توجر الدار منه او من
غيره وتصرف الغلة الى العمارة استحسانا لان السكنى مؤخرة عن العمارة فان آجر
القيم وانفق الاجرة في العمارة فتلك العمارة المحدثة تكون لصاحب السكنى
لانها بدل المنفعة يكون له والقيم انما آجره لاجله فان انفق الساكن من خالص ماله
في العمارة ثم مات فان كان العمارة شيئا قائما بعينه فهو لورثته وان لم يكن فلا شيء
لورثته سواء شرط الواقف العمارة اولا فان العمارة شرط على كل حال ولو امتنع من له
السكنى من التعمير يعمرها القاضي من اجرتها اذا تمت الاجارة واستوفيت ترد الى من له
السكنى كما في الاسعاف وفي الفتاوى صرف مالا للتعمير فضولا لا يرجع على احد و[...]
من غلته بعمارته فيقطع معاليم المستحقين لاجل العمارة وكذا حق الناظر الا ان
يعمل فياخذ قدر اجرته وان لم يعمل لا ياخذ شيئا وفي الذخيرة لو صرف المتولي على المستحقين
وهناك عمارة لا يجوز تاخيرها فانه يكون ضامنا فلا بد من الاستدانة لعمارة الوقف
ان شهد المتولي انه انفق ليرجع وان كان مقبول القول فيما في يده فلا يقبل قوله فيه وان
استدان بامر القاضي فلا بد من بينة قامت على الاشهاد وكذا لا يقبل قوله في دفع
المعلوم للمستحقين على قول محمد فانه وكيل الواقف فيكون مصدقا في تخليص نفسه
من الضمان ومدعيا في حق الفقراء فلا بد من البينة والا يعطى من الوقف ثانيا وبه افتى
العمادي رحمه الله تعالى بخلاف ما اذا كان الناظر وكيل الفقراء ينبغي ان يصدق بيمينه
لدعوى ايصال حق فقير من المستحقين ما دام ذلك الفقير حيا في حق خلاصه من الضمان
الى حق عدم الاحتياج الى اقامة البينة على وصوله اليه لان الناظر يكون وكيلا من
جانبهم بقبض الدين والوكيل بقبض الدين اذا ادعى قبضه وايصاله الى الموكل في حياته

ووقف السفينة غير جائز

المهاياة تكون بعد الخصومة والزمان الذي قبلها ماض لا حكم له

وشرط العمارة على صاحب السكنى

ان خرب الدار ياخذ القاضي من يد الموقوف عليه ويوجرها من الاجنبي فيعمرها ثم يردها الى من له السكنى

اذا عمرت الساكن وكان البناء شيئا قائما فله وان مات فلورثته وان لم يشترط الواقف العمارة

لا يقبل قول المتولي في دفع الوظائف للمستحقين كما افتى به صاحب الارشاد

العمادي هو صاحب الارشاد [...]

والوكيل بقبض الدين اذا ادعى القبض والايصال في حيوة الموكل تقبل

اذا مات ولو خلف اولادا وورثة غيرهم فان الوقف لا يورث اصلا كما افتى به العمادي
لكن اليوم ورد الاذن على الانتقال الى الاولاد كما في المعين فكان الميت [...]
المعجل الذي دفعه الى الناظر تماما وبقي شيء منه فانتقل الى الاولاد والمعجل لم
يدفع باضعاف اجر المثل فلا تيسر الاستيفاء غالبا للمستاجر كما قاله العمادي [...]
كتب استاذنا شيخ الاسلام الامضاء على وقفية صحح ايقاف هذه الارباع
باتفاق بدا بغير نزاع فبتسليمنا لها طرا جاز وقف المشاع بالاجماع قال اسعد
بن سعد الدين رب آمنهما من الافزاع قال بعض الاخوان لو قال تم مكان جاز
لكان احسن لكن الاحسن ما قاله ولو وقف ارضهما على المساكين او على وجوه البر
التي يجوز الوقف عليها وسلماها الى قيم جاز اذ المانع عند محمد شيوع وقت القبض
لا وقت العقد ولم يوجد اذ سلما جملة وعند ابي يوسف يجوز غير مقبوض فيجوز غير
مقسوم كذا لفظ جامع الفصولين ماخوذا من الخانية فان المراد من التمام اللزوم
فعلى اصل ابي حنيفة بالتسليم فقط بخلاف الجواز فيكون قوله جاز في غاية ما يكون
لان محل النزاع كون الشيوع مانعا للجواز لا مانعا للتمام فيناسب قوله بالاجماع
اجمل اقلام انامله ناطقة بالحق والسداد وقطرات مداد كلماته هاطلة الى يوم التناد
وقف منزله على امام حيه على ان يوجره ومن اجرته ياخذ درهما ويصرف الباقي [...]
الى تعميره فخرب المنزل ولم يصرفه يضمن ما اخذه لعمارته ان احتاج اليها ويعزل [...]
ولو وقف ارضا على الامام ليسكنها اجر الامام قطعة منها فالاجرة تصرف الى تعميرها
فلا يحل للامام اخذها كما في المعين وافتى به عماد الدين وفي الفتاوى العصرية [...]
ان عامل في النقود بمتاع الوقف فالربح للوقف وان عامل مع متاع نفسه
فالربح له لكن لا يطيب ولا يحل له وكذا قال الكاشاني وبه يفتى كما في المعين
وليس للناظر ان ياخذ قيمة العشر بل ياخذ العشر من الخارج كما في الشرنبلالي(?)
وغيره وافتى به عماد الدين وصح وقف العقار لان جماعة من الصحابة وقفوه [...]
واكرته اي الحراثون تبعا للعقار وكذا العبد والاماء تبعا للصيغة وحكمهم حكم [...]
الا ان الحاكم يزوج جارية الوقف لا عبده والمتولي لا يملكه الا باذن القاضي ويجوز الوقف
على مسجد او على مدرسة قبل ان يبنى كما يفعله اصحاب الدول في ديارنا دار [...]
وان لم يتيسر لبعضهم البناء لعدم خلوص نيته وخيانة ماله فلا يفيد الا [...]
للجهلة فبواسطته يستطون على الناس وعلى البلاد الاسلامية فتضيع دماؤهم
وحقوقهم اصلح الله حالهم وحال الصدور وما الله بغافل عما يعملون و[...]
اي صح وقف المشاع قضى قاض بجوازه لان للحنفي المقلد ان يحكم بجواز وقف
المشاع وببطلانه لاختلاف الترجيح فانه اذا كان في المسئلة قولان مصححان
فانه يجوز القضاء والافتاء باحدهما فالحاصل الافتاء باحد القولين جائز و[...]

اللزوم لا يكون بالتسليم عند الامام بل الجواز فقط

يجوز تزويج جارية الوقف لا عبده

ويجوز الوقف على مسجد او على مدرسة قبل ان يبنى وعدم البناء في المدرسة [...]

اذا كان في المسئلة قولان مصححان فانه يجوز القضاء والافتاء باحدهما فالحاصل الافتاء باحد القولين جائز

مطلب مهم جدا

يصدق وتبرا ذمة المديون فكذا هنا ولا يقبل قول المتولى اذا استدان بامر القاضي
بلا بينة وان كان المتولى مقبول القول لما انه مريد الرجوع في الغلة كما قدمناه وفي
زمن تدريسي بمدرسة ستي شاه بدار السلطنة ادعى المتولى انه صرف ماله لعمارة و
وقفها مائتا الف درهم فاراد ان يقطع حق التدريس وساير المعاليم وكان رحمه
الله تعالى اذ ذاك قاضيا فحكم المبلغ بمجرد ان قوله مقبول في صرف الغلة وصرف العمارة
فعرضت القضية على شيخ الاسلام والمسلمين سعد الملة والدين اسعد بن سعد الدين
ابطل حكمه السخيف وافتى باقامة البينة على الاشهاد الناظر اذا مات مجهلا غلات
الوقف لا يضمن بخلاف ما اذا مات مجهلا لمال البدل فانه يضمن كما في الخانية ومعنى
موته مجهلا ان لا يبين حال الامانة وكان لا يعلم ان وارثه يعلمها فان بينها وقال
في حياته رددتها فلا تجهيل ان برهن الوارث على مقالته والا لم يقبل قوله وان كان
يعلم ان وارثه يعلمها فلا تجهيل وكذا المودع كما في البزازية مفصلا ومعنى ضمان
الميت صيرورتها دينا في تركته قال الشارح العلامة المصري اما اذا اختلف الواقف
او اتحد الواقف واختلف الجهة بان بنى مدرسة ومسجدا وعين لكل وقفا وفضل
من غلة احدهما لا يبدل شرط الواقف انتهى وهكذا اذا بنى رجل مسجدين وعين لمصالح
كل مسجد وقفا فانه ينزل منزلة اتحاد الجهة ويصرف عند الاحتياج من فاضل احد
الوقفين الى الآخر قال ابن قرامرز ما نصه اذا اتحد الواقف والجهة بان بنى رجل
مسجدين وعين لمصالح كل منهما وقفا وقل مرسوم بعض الموقوف عليه
بان انتقص مرسوم امام احد المسجدين او مؤذنيه مثلا بسبب كون وقفه
جاز للحاكم ان يصرف من فاضل الوقف الآخر اليه لانهما حينئذ كشيء واحد
وان اختلف احدهما بان بنى رجلان مسجدين او رجل مسجدا ومدرسة ووقف
عليهما اوقافا فلا اي لا يجوز للحاكم ان يصرف من فاضل وقفيهما الى الآخر كذا
في البزازية انتهى لفظه وعبارة الشارح لا تفيد ذلك غير انه قد يقال ان تصوير
المسئلة فيما اذا بنى الرجل الواحد مسجدا ومدرسة يدل على انه لو بنى مسجدين
او مدرستين لا يكون الحكم كذلك بل يصرف مرسوم احدهما الى الآخر ذكر في
الفصول في الفصل الثاني عشر وفي الخلاصة مسجد له اوقاف مختلفة لا بأس
للقيم ان يخلط غلتها فان خرب حانوت مثلا لا بأس بعمارته من غلة حانوت
آخر سواء كان الوقف واحدا او مختلفا ومقتضى ما صرح فيهما انه لا يضر اختلاف
الوقف وبهذا يتعين الخطاء فيما نقله ابن قرامرز والعلامة ابن نجيم فتدبر
وفي انفع الوسائل وقف الاشجار والابنية على الاراضي الموقوفة صحيح عند
عند بعض المشايخ اذا كان اصل البقعة موقوفا لجهة قربة فبنى عليها بناء
فوقف على جهته قربا اخرى يجوز لان جهات القربة وان اختلفت فاصل القرب

يجمعها

يجمعها وان اختلاف الجهة لا يوجب اختلاف الحكم بعد اتفاق اصل القربة
كما في سبعة انفار ضحوا ببدنة او ذبحوا بقرة فنوى بعضهم الاضحية وبعضهم
عن المتعة او القران وبعضهم جزاء الصيد او التطوع جاز وذلك كثير الوقوع
في ديارنا دار السلطنة وافتى به مشايخ الاسلام بها قد سئل شداد واحمد بلا شرط
ان شرط الواقف صرف الغلة مؤبدا ولا يراعى ذلك الا بالعمارة فيكون شرط
العمارة ثابتا بالاقتضاء ولو كان الموقوف دارا فعمارته اي عمارة الموقوف
على من له السكنى لان الخراج بالضمان وفي المجتبى بنى حانوت الوقف بغير اذن القيم
يرجع عليه ويرفع بناءه ان لم يضر بالوقف والا يتملكه القيم باقل القيمتين منزوعا
وغير منزوع فان ابى يتربص وان ضر بتملكه المتولى منزوعا والا ينتظر تخليص عن
الوقف الى تخليص ماله وتحقيقه ما قاله الامام الخاصي في فتاواه استاجر ارضا
موقوفة وبنى فيها حانوتا وسكنها فاراد غيره ان يزيد في الغلة ويخرجه من الحانوت
… فسخ الاجارة راس الشهر ان كانت الاجارة مشاهرة فبعد ذلك ينظر ان
كان رفع البناء لا يضر بالوقف فله رفعه لانه ملكه وان كان يضر به ليس له رفعه
… وان كان ملكه فليس له ان يضر بالوقف فبعد ذلك ان رضي المستاجر بان
يتملكه القيم للوقف بقيمته مبنيا ان كان ذلك اقل يتملكه القيم به وان لم يرضه
المستاجر لا يملكه لان التمليك بغير رضاه لا يجوز فينتظر الى ان تخلص ملكه
وفي النوازل حانوت موقوف في يد صبي بنى رجل فيه بغير اذن الوصي ليس له
الرجوع على الوصي لانه بنى بغير اذنه ثم ان كان رفع بنائه لا يضر بالبناء القديم فله
رفعه والا فلينتظر الى ان يتخلص ماله ان لم يرض بتملك الوصي للوقف بالقيمة
… وفي الظهيرية فان كان المشروط له السكنى رم حيطان الدار الموقوفة
بالاجر وجصصها او ادخل فيها اجذاعا ثم مات ولا يمكن نزع شيء من ذلك الا بتضرر
البناء فليس للورثة اخذ شيء من ذلك ولكن يقال للمشروط له السكنى بعده اضمن لورثته
قيمة البناء ولك السكنى فان ابى او خرب الدار وصرف الغلة الى ورثة الميت بقدر
قيمة البناء فاذا دفعت عليه قيمة البناء اعيد السكنى الى من له السكنى وليس لصاحب
السكنى ان يرضى بقلع ذلك وهدمه وفي القنية دار لسكنى الامام هدمها وبناها
بنفسه وسقفها من الخشب القديمة لم يكن له بيع البناء ان بناها كما كانت ولا يجوز
… الناظر ليصرف ذلك على المستحقين والموقوف عليهم الا العمارة فانها
تجوز حتى لو امتنع عن العمارة يعزل لانه خيانة وفيها وقف دار على امام مسجد
يسكنه بشرايط ثم اخذ يرمم لنفسه بنفسه ليس له ان ياخذ اجرتها ولو ابى
او عجز فلا يجبر على العمارة عمر الحاكم باجرتها سواء آجره من الموقوف عليه او
غيره ثم ترد الدار الى من له السكنى ولا يوجره الا القاضي او المتولي ولا يملك الوقف

باجماع الفقهاء لقوله عليه السلام لعمر رضي الله عنه تصدق باصلها لا تباع ولا تورث
لانه باللزوم خرج عن ملك الواقف وبلا ملك لا يتملك من البيع وكذا لا يجوز رهنه
ولو للمتولي كما قال في الخانية المتولي اذا رهن الوقف بدين لا يصح وبيعه باطل ولو
قضى بصحته ولا يجوز استبداله لو خرب ولو يعود الى ملك الواقف وانما يثبت
الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا يملك الاستبدال الا القاضي شرط الواقف
الاستبدال بارض لا تستبدل بدار وعكسه وفي التعليل والتكثير لا بد من نقل
ولو شرط الكل متول صح ولو ضاع ثمن البدل من المستبدل لا ضمان لكن في الاستبدال
لا بد من الاذن السلطاني كما قدمناه ولا يجوز الاستبدال بالدراهم والدنانير وفي
الاسعاف ولو شرط يمن ان تزوج منهن فلا سكنى لها سقط حق تزوج منهن
ثم لا يعود حقها بموته او طلاقه الا ان شرط ان من مات زوجها او طلقها عاد
حقها في السكنى كذا ذكره العلامة في شرحه واما اذا قال وقفت على ام ولدي ما
دامت عزبا فهل ان تزوجت ومات عنها زوجها او طلقت واستمرت عازبة
يعود الدوام وتستحق المبلغ المشروط ام لا قال في لسان الحكام ما نصه سئل
شيخ الاسلام حقيقة عن ذلك فاجاب باللسان لا تستحق المبلغ المذكور واجاب
الكافيجي بانها تستحق المبلغ المذكور ويعود الدوام كما كان بالفراق بموت او طلاق و
وقع الكلام في ذلك بين يدي الملك بحضرة قاضي القضاة واركان الدولة واظهر سيدي
لخبر نقولا مدللة ناطقة بما قاله وافتاه فرجع الحاضرون الى قوله وفتواه لسانا وكتابة
بالاذعان والقبول انتهى ملخصا قال الامام ابو بكر الخصاف الشيباني ان من ازواج
زيد من عتقائه وصدقه في ذلك يدخل في وقف العتقاء وله حق من غلة الوقف
لان الولاء بمنزلة النسب وفي غنية الفتاوى المتولي اذا تقبل ارض الوقف بنفسه من
نفسه لا يجوز الا اذا تقبلها من القاضي لنفسه فيتم العقد باثنين ويصرف نفقه
الى عمارته ان احتاج الوقف اليه والا حفظه ليحتاج اي الى ان يحتاج وان تعذر
اوخيف عن هلاكه باعه الحاكم وامسك ثمنه للعمارة عند الحاجة كما في الحاوي و
ان جعل الواقف اي ان شرط عند الايقاف غلة الوقف لنفسه او جعل الولاية اليه
صح اي يعتبر شرطه اذا تكلم به الواقف حتى لو اقيمت بينة بشرطه تكلم به الواقف ولو
يوجد في المكتوب يعمل به فيلحق الشك ما تكلم به لعدم الثبوت كما في البزازية كما
ولا خلاف في اشتراطه الغلة لولده فيشمل الذكر والانثى الا ان قيده بالذكر لا يدخل
الانثى ولا شيء لولد الولد ولا يدخل ولد البنت في الوقف على الولد مفردا او جمعا
في ظاهر الرواية وهو الصحيح المفتى به ولو وقف على ولده اشترك ولده وولد ابنه
وصحح قاضيخان دخول اولاد البنات فيما اذا وقف على اولاده واولاد اولاده كما
قال العلامة في الاشباه اما اذا وقف على اولاده دخل النسل كله انتهى لكن الاخير

وانما يثبت بالاستبدال بالشرط
وبدون الشرط لا يملك الا القاضي

ولا يعود حق من سقط بالشرط
كالتزوج الا اذا صرح عود
الحق

اذا اقر بالولاء يعتبر لانه كالنسب

اذا تقبل الارض الوقف من نفسه لا يجوز
فيتقبل من القاضي

ان خيف عن الهلاك باعه الحاكم
وامسك ثمنه

لو شرط الغلة لولده يشمل الذكر والانثى
الا اذا قيده بالذكر لا تدخل الانثى
ولا شيء لولد الولد
ولو وقف على ولده وولد ولده اشترك
ولده وولد ابنه ويدخل اولاد البنات اذا
وقف على اولاده واولاد اولاده
فاذا وقف على اولاده دخل
النسل

لا يحتاج الى تحرير فان في البزازية ما يخالفه ظاهرا قال وقف على اولاده وجعل
آخره للفقراء فمات بعضهم يصرف الى الباقي واذا ماتوا يصرف الى الفقراء ولا يصرف
الى ولد ولده انتهى وفي الاختيار فيه تفصيل ولفظه تدخل البطون كلها بالعموم اسم
الاولاد لكن يقدم الاول فاذا انقرض فالثاني ثم من بعدهم يشترك جميع البطون
على السواء قريبهم وبعيدهم انتهى وصحح عدمه في ولدي ولو قال على ولدي فمات كان
للفقراء ولا يصرف الى ولد ولده في كل بطن الا اذا ذكر البطون الثلاثة فانها لا تصرف الى
الفقراء ما بقي احد من اولاده وان سفل كما مر ثم ان الشرط الاخير ناسخ للشروط كما
ونص ان لا يباع ثم قال في آخره على ان له الاستبدال كان له الاستبدال لان الآخر
ناسخ للاول كما في وقف الخصاف قال العلامة المصري ومنه يعلم جواب حادثة وجد
للوقف بان شهد احدهما بان المتولي فلان وشهد الآخر ان المتولي رجل غيره والثاني
متأخر التاريخ فاجبت بانهما يشتركان ولا يقال ان الثاني ناسخ انتهى لكن لا يخفى
الاول انه تفصيل سئل ابن وهبان ما الحكم في وقف جعل واقفه النظر فيه لشخص
ثم جعل لشخص آخر ولم يصرح بعزل الاول هل يشتركان فيه او يختص به الثاني
دون الاول قبل هذه المسئلة وقعت في سنة ثمان وخمسين وسبعمائة بدمشق واجاب
العلامة ناصر الدين محمد الشهير بالربوة بان الظاهر من قواعد الاصحاب الاشتراك
واجاب العلامة صدر الدين بن منصور بانه على قول ابي يوسف للثاني وعلى قول محمد
واجاب قاضي القضاة نجم الدين الطرسوسي بانهما يشتركان من غير خلاف و
في وقف هلال والخصاف اقول القول بالاشتراك مخرج على الوصية كما لو
اوصى به لآخر فانهما يشتركان ويمكن الفرق بينهما بان يقال الوصية لا تحتمل الرجوع
فيما بينهما بعد الموت فيحتمل انه اوصى الى الثاني لاحتمال ان لا يبقى الاول الى ما بعد
موت الموصي او لاحتمال ان لا يقبل الموصى اليه اولا فان قبول الوصية انما تعتبر بعد الموت
بخلاف ما ننتف في الوقف واما ما ذكره من المعنى الثاني فهو اختيار ابو بكر بن الفضل فانه
قال الواقف اذا اخرج الوقف الى يد القيم ثم اراد ان يأخذه منه انه لا يمكنه منه الا ان يكون
شرط لنفسه بان يكون له العزل والاخراج والاستبدال فح له ذلك واما اذا لم يشترط
بينه ذلك فالحاكم يفعل ذلك ولا كلام للواقف وقد نقل ابو الليث السمرقندي هذا
في فتاواه وخرجه على قياس قول محمد رحمه الله لان من مذهبه ان الوقف لا يصح
بدون القبض فلما كانت صحته تنتفي باخراجه من يده فليس ان يخرجه ويضعه في يد
غيره واما على قياس قول ابي يوسف فللواقف ان يخرجه من يده ويضعه في يد
غيره سواء اشترط او لم يشترط لان القيم وكيله فله ان يخرج الوكيل من الوكالة
قال وبه نأخذ فكان المعنى الثاني خرج على هذين القولين او وقف
على قوليهما كذلك والله اعلم وفي الاسعاف ولو آجر المتولي عقارا من

لا يصح في ولدي

الشرط الاخير ناسخ للاول

الاستشكال وقع في سنة ثمان وخمسين
وسبعمائة

القول بالاشتراك مخرج على الوصية

العزل والنصب في يد الحاكم الا اذا اشترط
ذلك لنفسه

آخر اجارة صحيحة ثم خاف على رقبة الارض يفسخ القاضي الاجارة ويخرجه من
يده وعن الحسن وقف مصحفا وجعل في مسجد وقفا مؤبدا لاهل المسجد و
لابناء السبيل على قول محمد جاز وليس له ان يرجع ولو رجع كان لكل واحد من
المسلمين مخاصمته فيه كما في البزازية وقف على عتقائه وعلى اولاد عتقائه
وكان عمرو ساكنا فيه بموجب الشرط ثم غاب وادعى آخر انه وقف عليه لانه من
عتقائه واقام بينة على المتولي لم تقبل الا بعد حضور الغايب فانه لابد من
حضوره كما في العصرية فقير سكن وقف الفقراء باجر فترك له بحساب
الفقر ما وجب عليه من الاجر يجوز كما ان له من له حق في مال بيت المال
فيترك عليه خراج ارضه لمكان حقه في بيت المال رجل وقف داره على قوم
باعيانهم وجعل آخره للفقرا فاجر المتولي الدار من الموقوف عليهم جازت
الاجارة لانهم لم تملكوا رقبة الدار انما حقهم في الغلة كما في الكبرى رجل جعل
قرغانا او فخارة او مغتسلا وقفا في فقراء المحلة واندرست المحلة لا يرد
الى الوارث بل الى محلة اقرب منها لامكان النقل بخلاف المسجد اذا خرب
لا ينقل وبهذا فرق محمد بينهما كما في المحيط للسرخسي فسئلت عن فراغ النزول
فاجبت بما افتى به قاسم العلامة بان من فرغ لانسان عن وضيفته سقط
حقه منها سواء قرر الناظر المنزول له اولا وذكر البدر العيني في شرحه لنظم دار
في باب القسم ان بعض مشايخه الكبار قال يمكن ان يحكم بصحة النزول عن الو
قياسا على ترك المراة قسمها لصاحبتها لان كلا منهما مجرد اسقاط لكن ما رايت ان
بالدراهم هل يحل للفارغ ولو شرط الواقف التقرير للناظر لا يقرر القاضي وان اسقط
حقه في الوقف لا يسقط كالاولاد اذا اسقطوا حقهم في السكنى او في الغلة ولو فرغ
كل واحد من الموقوف عليهم للآخر ثم رجع عن الفراغ صح بخلاف الفراغ في وضيفة
حيث يحتاج الى تقرير جديد كما في قاضيخان وليس للقيم بيع الوقف لترميم باقيه و
الامتناع عن العمارة خيانة كما قدمناه وكذا الايجار بالاقل مع العلم به والا
بالاقل لا يضمن والضمان على المستاجر وللقاضي ان يوجر مع وجود المتولي
الاجارة الطويلة وزاد في الاجرة آخر تنقض الاجارة بالزيادة الفاحشة نظرا
كما في الحاوي وفي الايجار في كل شهر الاجارة صحيحة في اول الشهر وفي الثاني فاسدة
لكن لو سكت الناظر وجلس المستاجر يوما ينقلب الى الصحيح الى راس الشهر
ثم الشهر بعد هكذا في جميع الشهور الا اذا تنبه قبل تمام الشهر بالخروج فلا ينقلب
الى الصحة اذا جلس اياما من الشهر الآتي فيخرجه فلو ادعى ان ما دفعه اجر المثل
دعواه لان من استاجره بالاجرة الفاسدة لا يقدر على الخصومة ويجوز اقرار
بالشغور وذلك اذا خرج عن المصر وكان اقامته زايدا على ثلاثة اشهر وترك

وفي الصرف شرط ان يشتغل بعمل آخر الا اذا عين الواقف اياما معلومة فانه لا
ينبغي المعلوم الا بمباشرة تلك الايام المخصوصة قال في البزازية من القضاة من
القاضي سجلا او يتولى قسمة فاخذ اجر المثل له ذلك ولو تولى نكاح صغيرة
لا يحل له اخذ شي لانه واجب عليه وكل ما وجب عليه لا يجوز اخذ الاجر عليه وما
لم يجب يجوز اخذ الاجر وذكر عن البقالي في القاضي يقول اذا عقد عقد البكر فلي
دينار وان ثيبا فلي نصفه انه لا يحل له ان لم يكن لها ولي ولو كان لها ولي غيره
يحل بناء على ما ذكروا ولو باع مال اليتيم لا يأخذ شيئا ولو اخذ الاجرة في البيع لا
ينفذ بيعه انتهى فقد استفيد منه انه يجوز له الاخذ على الكتابة ولا يجوز له الاخذ
على نفس المحاسبات لان الحساب واجب عليه فهو كما لو تولى نكاح يتيمة او بيع
مال اليتيم وقدمنا عن البزازية ان المتولي لو استاجر كاتبا للحساب لا يجوز له
دفع اجرته من مال الوقف وفي القنية ولو ابرا صاحب الحق القيم عن نصيبه
بعد ما استهلكه لا يصح انتهى وفي الكبرى اشترى المتولي منزلا من الدراهم التي له
اجتمعت من الاوقاف للوقف ثم دفع المنزل الى المؤذن ليسكن فيه يكره للمؤذن
اذا علم بذلك لان هذا من مستغلات المسجد وفي العصرية والخاصية
القسم الرابع اذا سكن في وقف او رهن الوقف فسكن المرتهن فيه
عليه اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن صيانة للوقف
المختار للفتوى وكذا باع المتولي دارا موقوفة ثم القاضي حكم ببطلانه فعلى المشتري
اجر هذا المنزل قال في الخانية وقف له متول ومشرف ليس للمشرف ان
يتصرف في مال الوقف لان ذلك مفوض الى المتولي والمشرف مامور بالحفظ لا غير انتهى
فيكتسب العرف في معنى المشرف كذا في فتح القدير واما بيان ما عليه من العمل
فلما ذكر الخصاف ان ما يجعله الواقف على المتولي ليس له حد معين وانما
هو ما تعارفه الناس من الجعل عند عقده الوقف بيلده كمصالحه من
الاستغلال وبيع غلات وصرف ما اجتمع عنده فيما شرطه الواقف ولا
يكلف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعله امثاله ولا ينبغي له ان يقصر عنه واما ما
يفعله الاجراء والوكلاء فليس ذلك بواجب عليه حتى لو جعل الولاية الى امراة
وجعل لها اجرا معلوما لا تكلف الا مثل ما يفعله النساء عرفا ولو نازع اهل
الوقف القيم وقالوا للحاكم ان الوقف انما جعل له هذا في مقابلة العمل وهو
لا يعمل شيئا لا يكلفه الحاكم من العمل ما لا تفعله الولاة فان قلت اذا شرط الواقف
ناظرا وجابيا وصيرفيا فما عمل كل منهم قلت الامر والنهي والتدبير والعقود
وقبض المال وظيفة الناظر وجمع المال من المستاجرين هلاليا او خراجيا
وظيفة الجابي ونقد المال ووزنه وظيفة الصيرفي فان قلت هل للجابي الدعوى

لا اخذ القاضي اجرا في بيع مال اليتيم
وكذا في نكاح الصغير وفي المحاسبات
لان جميع ذلك واجب عليه

لا يجوز دعوى الجابي الا ان يكون وكيلا
من الناظر او المتولي

واقعة سئلت عنها

وليس للناظر بيع الوقف لترميم باقيه

والامتناع عن العمارة خيانة وكذا الايجار
بالاقل والاجرة والضمان على المستاجر
لا على المتولي

خل خدمة معطلة

على المستأجر وهل له ايجار السقف قلت لا الا بتوكيل الناظر وهذه الوظايف
انما يبتنى حكمها على العرف فيها كما ذكره في فتح القدير واما بيان ماله فان كان من
الواقف فله المشروط ولو كان اكثر من اجرة المثل وان كان منصوب القاضي فله اجر
مثله واختلفوا هل يستحقه بلا تعيين القاضي فذكر في القنية اولا ان القاضي
لو نصب قيما مطلقا ولم يعين له اجرا فسعى فيه فلا شيء له وثانيا ان القيم
يستحق اجر مثل سعيه سواء شرط له القاضي او اهل المحلة اجرا ولا لانه لا يقبل
القوامة ظاهرا الا باجر والمعهود كالمشروط قال وقالوا اذا عمل القيم في
المسجد والوقف كعمل الاجير لا يستحق اجرا لانه لا يستحق له اجر القوامة والاجر
فهذا يدل على انه يستحق بالقوامة اجرا انتهى واذا لم يعمل الناظر لا يستحق شيئا
لما في الخانية ولو وقف ارضه على مواليه مثلا ثم مات فجعل القاضي للوقف قيما
وجعل له عشر الغلة مستأجر متصرف الدار الموقوفة بالاجرتين معجلا ومؤجلا
بنى فيها بناء واشترى الجذوع من عمرو فمات فضبط ماله امين بيت المال
فرجع البايع بثمنها على الامين لا على ناظر الوقف كما في المعين ادعى
ان مورثه وقف منزله ومائة الف درهم نقدا وانه افرزه من ماله وسلمه
الى متوليه ولكن لم يسجله عند الحاكم فالحكم فيه ان المنزل يكون وقفا
وان ثبت التسجيل او افرازه بالتسجيل يكون النقد ايضا وقفا اقر بان
في ذمته في مال الوقف كذا مواضعة ثم اثبت المواضعة لا يبرأ عن الدين
نفعا للوقف فانه يؤاخذ باقراره نظرا للوقف قيل اذا اثبت المواضعة
الاقرار تسمع بينته كذا في المعين ناقلا عن القنية وفي الوقف كاحوال
يدرجل بالمقاطع لا يحتاج فيها الى القيم واصحاب الوقف يقبضون غلتها
منه لا يستحق القيم عشر غلتها لان ما يأخذه بطريق الاجرة ولا اجرة بدون عمل
انتهى وفي فتح القدير بعد ذكره وهذا عندنا فيمن لم يشترط له الواقف وان
شرط كان من جملة الموقوف عليهم انتهى القاضي اذا نصب المتولي في وقف ليس
في ولايته لا يصح وان كان الموقوف عليه في ولايته اجاب ركن الاسلام انه يصح
والحاصل ان المسئلة اختلافية وكذا نصب الوصي فانه اذا نصب وصيا في تركة
ليست في ولايته لا يجوز وقال الامام الحلواني يجوز والعبرة للخصومة كما في العمادية
في الفصل الاول ثم ان الزيادة على معلوم الامام تجوز فلو مات المقرر فقرر غيره
يجوز تناولها للثاني كما في القنية قال العلامة كل من بنى في ارض غيره بامره
فالبناء لمالكها لكنه سكت عن الرجوع على الآمر وينبغي ان يرجع عليه قياسا
عليها اذا بنى باذن المتولي ليرجع ثم ان بنى لنفسه بلا امره فهو له وله رفعه ان لم
يضر بالارض واما البناء في الوقف فان كان الباني المتولي عليه فان كان

[من ما]ل الوقف فهو للوقف وان كان من ماله للوقف او اطلق فهو وقف وان كان لنفسه
[ف]هو له وان لم يكن متوليا فان بنى باذن المتولي ليرجع فهو وقف والا فان بنى للوقف
فهو وقف وان بنى لنفسه او اطلق له نقضه ان لم يضر وان اضر فهو المضيع لماله فليتربص
[...] خلاصه وللناظر تملكه باقل القيمتين للوقف منزوعا وغير منزوع بمال
الوقف كما قدمناه والناظر اذا آجر ثم مات فالاجارة لا تنفسخ الا اذا كان هو
الموقوف عليه وكان جميع الريع له فانها تنفسخ بموته كما حرره ابن وهبان معزيا الى
[...] كتب ولكن اطلاق المتون يخالفه هكذا ذكره العلامة في الاشباه وذكر الشيخ
[قا]سم في اجارة الاقطاع عند قوله واما النظر الرابع فهو ما ذكره صاحب المحيط
[...] وقف وقفا على ان غلته لفلان كان على الصحيح لفلان ان يؤجره وفي الخانية
[و]الظهيرية فلو استأجر قرية وهي بالمصر لم يصح تخليتها على الاصح فينبغي للمتولي
ان يذهب الى قرية مع المستأجر او يرسل رسولا او وكيله فخلى بينه وبينها ومن
[ال]نوادر ان اصحاب عصرنا غافلون عنها ويسامحون فيها اصلح الله حالهم وحالنا
[و]من انفع الوسائل في مسائل الوقف في قسمة الوقف واجمعوا على ان الكل
لو كان موقوفا على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم كما في المحيط وفي الفتاوى
[الظه]يرية والوقف متى كان على الارباب لا يجوز وفي الخلاصة لو كان وقفا على
[ال]ارباب وارادوا القسمة لا يقسم وهذه كلها ناطقة بان قسمة الوقف بين
[...] لا يجوز الا بطريق المهاياة كما في المحيط للسرخسي في الوقف في باب تصرف
[الموق]وف واما القسمة ينظر ان شرط الواقف ان سكناها لهم جاز لكل واحد
منهم ان يسكن ناحية ويكون ذلك مهاياة لا قسمة لانهم لا يملكون الرقبة
[...] الماء الذي جرى في ارض موقوفة او ظهر من خسف او حفر فالناظر يتصرف فيه
[...] ولو كان لهما مستأجر باي اجارة كانت وبه يفتى كما في العمادية وفي الكبرى
[قيم] المسجد اذا اراد ان يبني حوانيت في حد المسجد او فنائه لم يجز له ان يفعل ذلك
[...] للمسجد فلانه اذا جعل المسجد مسكنا يسقط حرمة المسجد واما الفناء
[...] تبع للمسجد انتهى مسجد على مهب الريح فيصيب المطر باب المسجد
[...] الباب ويشق على الناس دخول المسجد كان للقيم ان يتخذ ظلة
[على] باب المسجد من غلة وقف المسجد اذا لم يكن في ذلك ضرر على اهل
[الط]ريق لان هذا من مصالح المسجد كما قاله الامام الخاصي حتى استشكل بعض
[...] الاخوان في الظلة التي بنيت على باب الجامع لابي الفتح جعل الله مرقده
[...] وانه جوزا فاجبت به وفي فتاوى رشيد الدين اذا فوض التولية الى صبي
[...] ان كان اهلا للحفظ ويكون له ولاية التصرف ويصلح وصيا وناظرا ويقيم
[الق]اضي مقامه بالغا الى بلوغه كما في المنظومة من الوصايا استأجر دارا وبنى

القيم يستحق اجر مثل سعيه

لا يستحق المتولي معلوما اذا قبض المستحقون غلة الوقف

الزيادة المقررة للاول يجوز تناولها للثاني

ما اذا بنى باذن المتولي وبغير اذنه

الناظر اي المتولي اذا آجر ثم مات فالاجارة لا تنفسخ الا اذا كان هو الموقوف عليه

في هذه المسئلة اصحاب عصرنا غافلون ويسامحون اصلح الله حالهم وحالنا

القسمة بين الموقوف عليهم مهاياة في الحقيقة

وبه يفتى في هذه المسئلة

فيها بناء بلا اذن من الناظر ثم باع بناءها له لا يصح ذلك بل يأخذه الناظر بلا بعوض
ما صرفه فيها بلا اذن فان اراد نقله جاز ان لم يضر القلع والا يبقى في الدار على حاله مجانا
فلا يدفع شيء اليه من طرف الوقف كما قاله عماد الدين وبه يفتى كما في العيني
الحجرات الموقوفة اذا اخربت وكان بناءها محتاجا الى مال كثير ومن حصل بنه لا
يعادل بما صرف اليه فاراد الناظران يدفعها الى آخر بالمقاطعة وكان الانفاق
للوقف له ذلك ان كان ذلك انفع للوقف كما في المعين وفي الحجرات والحوانيت
الموقوفة بني المستاجر بالاجرة اليومية سلما وطاقا والكرادي وساير الابنية
التي انفصلت عن بناء الوقف عن بناء الوقف ولم يضر الوقف لا يمنع المستاجر
عن مثل تلك الابنية والا فالبناء فيها لا يصح وان باع بناءه يصح في الكرديك والابنية
المحدثة المنفصلة عن الوقف ان امكن التخلص عن الوقف بلا ضرر والا يفسد البيع
فيفسخ كما افتى به العمادي وحاصله انه ان كان ما بناه المستاجر من لوازم الدار
الموقوفة بحيث لا ينتفع الا به مكان من الضروريات اللازمة للوقف وكان
صرفه اقل فالاذن اولى وان لم يكن من الضروريات اللازمة للوقف وكان ما صرف
اليه فالاولى ان لا ياذن الناظر اليه لانه يحتاج الى نزاع على انه اذا بنى بالاذن
مجانا بل يدفع قيمة البناء مقلوعا الى الباني او ورثته واذا بناه بلا اذن يجبر على القلع
ان لم يضر القلع وان اضر يبقى البناء على حاله ولا يدفع اليه شيء منه كما قدمناه
في شرح جوهرزاده ولا ينتقل الى ولده واقربائه فان الوقف ليس بملك وما
في حق الانتقال من تعامل الناس باطل كما نص عليه برهان الدين العمادي وفي
المعين التعامل اذا وافق الشرع يصح والا فلا وفي الفتاوى الكبرى للخوارزمي
اذن الاقوام ان يجعلوا ارضا من اراضي البلدة حوانيت موقوفة على مسجد وامرهم
ان يزيدوا في مسجدهم فان كانت البلدة فتحت عنوة يجوز امره اذا كان لا يضر
بالمارة وان فتحت صلحا لم يجز لانها اذا فتحت عنوة صار ملك الغزاة فجاز امر
السلطان وعلامة الفتح عنوة وضع الخراج على اراضيهم وعلامة الفتح صلحا وضع
العشر على اراضيهم انتهى وقد مر في كتاب السير الامام اذا فتح البلدة قهرا فهو
بالخيار ان شاء قسم الكل بين الغانمين ويصير عشرية ويقتل الرجال ويسبي
النساء والذراري وان شاء من عليهم ويضع الخراج على اراضيهم وان شاء
رفع البعض الى الغانمين فيصير عشرية ويترك البعض عليهم بالخراج فيجوز في بلدة
واحدة بعض الاراضي عشرية وبعضها خراجية كاراضي القدس قال الشارح
العلامة في الاشباه قال السبكي لو ان رجلا وقف عليه ثم على اولاده ثم اولادهم
ونسله وعقبه ذكرا وانثى للذكر مثل حظ الانثيين على ان من توفي منهم عن ولد
وعن نسل عاد ما كان جاريا عليه من ذلك على ولده ثم على ولد ولده ثم على نسله

على الفريضة وعلى من توفي من غير نسل عاد ما كان جاريا عليه على ما كان
في درجته من اهل الوقف المذكور يقدم الاقرب اليه فالاقرب ويستوي الاخ
الشقيق والاخ من الاب ومن مات من اهل الوقف قبل استحقاقه لشيء من
منافع الوقف وترك ولدا او اسفل منه استحق ما كان يستحقه المتوفى فان انقرضوا
فعلى الفقراء فتوفي الموقوف عليه وانتقل الوقف الى ولديه احمد وعبد القادر ثم
توفي عبد القادر وترك ثلاثة اولاد هم عمر وعلي ولطيفة وولدي ابنه محمد
المتوفى في حياة والده وهما عبد الرحمن وملكة ثم توفي عمر من غير نسل ثم توفيت
لطيفة وتركت بنتا تسمى فاطمة المذكورة فاجاب الذي ظهر لي ان نصيب عبد القادر
جميعه يقسم هذا الوقف على ستين جزءا لعبد الرحمن منه اثنان وعشرون
ولملكة احد عشر ولزينب سبعة وعشرون ولا يستمر هذا الحكم في اعقابهم
بل في وقت بحسبه قال وبيان ذلك ان عبد القادر لما توفي انتقل نصيبه الى
اولاده الثلاثة وهم علي وعمر ولطيفة للذكر مثل حظ الانثيين لعلي خمساه
ولعمر خمساه وللطيفة خمسه وهذا هو الظاهر عندنا ويحتمل ان يقال يشاركهم
عبد الرحمن وملكة ولدا محمد المتوفى في حياة ابنه ونزلا منزلة ابيهما فيكون لهما السبعان
ولعلي السبعان ولعمر السبعان وللطيفة السبع وهذا وان كان محتملا فرجحانه
مرجوح فانا اخذ بثلاثة امور احدها ان مقصود الواقف ان لا يحرم احد من ذريته و
هذا ضعيف لان المقاصد اذا لم يدل عليها اللفظ لا يعتبر الثاني ادخالهم في الحكم
وجعل الترتيب بين كل اصل وفرعه لا بين الطبقتين وهذا محتمل لكنه خلاف
الظاهر وقد كنت ملت اليه مرة في وقف اللفظ اقتضاه فيه لمراعيه في كل ترتيب
الثالث الاستناد الى قول الواقف ان من مات من اهل الوقف قبل استحقاقه
لشيء قام ولده مقامه وهذا اقوى لكن انما يتم لو صدق على المتوفى في حياة والده
انه من اهل الوقف وهذه المسئلة كان قد وقع مثلها في الشام قبل التسعين و
سبعمائة فطلبوا فيها نقلا فلم يجدوه فارسلوا الى الديار المصرية يسئلون عنها
فلا ادري بما اجابوهم ولكن رايت في كلام الاصحاب بعد ذلك فيما اذا وقف على
اولاده على ان من مات ولا ولد له انتقل الباقين من اهل هذا الوقف فمات
واحد عن ولد انتقل نصيبه اليه فاذا مات آخر عن غير ولد انتقل نصيبه الى اخيه
لانه صار من اهل الوقف فهذا تعليل يقتضي انه انما صار من اهل الوقف
بعد وانما يصدق عليه اسم هذا الوقف اذا آل اليه الاستحقاق قال وله ان بين
اهل الوقف والموقوف عليه عموما وخصوصا من وجه فاذا وقف على زيد ثم
عمرو ثم اولاده فعمرو موقوف عليه في حيوة زيد لانه معين قصده الواقف
بخصوصه وسماه وعينه وليس من اهل الوقف حتى يوجب شرط استحقاقه

ومن مات من اهل الوقف قبل استحقاقه

للذكر مثل حظ الانثيين

وقع في الشام قبل التسعين وسبعمائة فطلبوا فيها نقلا فلم يجدوه فارسلوا الى الديار المصرية يسئلون عنها ولا ادري بما اجابوهم ولكن رايت في كلام الاصحاب بعد ذلك

وبه يفتى

وهو موت زيد واولاده ما اذا آل اليهم الاستحقاق لكل واحد من اهل الوقف ان
يقال في كل واحد انه الموقوف عليه بخصوصه لانه لا يعينه الواقف وانما الموقوف
عليه جهة الاولاد كالفقراء قال فتبين بذلك ان ابن عبد القادر ولد عبد الرحمن
انه لم يكن من اهل الوقف اصلاً ولا موقوفاً عليه لان الواقف لم ينص على
وقد يقال المتوفي في حيوة ابيه يستحق انه لو مات ابوه جرى عليه الوقف فينقل هذا
الى اولاده قال وهذا في وقت قد كنت اجبته ثم رجعت عنه فان قلت قد قال
ان مات اهل الوقف قبل استحقاقه بشيء فقد سماه من اهل الوقف مع عدم
الاستحقاق فيدل على انه اطلق الوقف على من لا يصل اليه الوقف فيدخل
عبد الرحمن وملكه في ذلك فيستحقان ونحن انما نرجع في الاوقاف الى ما دل
لفظ واقفها سواء وافق ذلك عرف الفقهاء ام لا قلت لا نسلم مخالفة ذلك
قلناه انتهى كلام العلامة اقول قال في تيسير الوقف على غوامض احكام الوقف
ونصه خاتمة المحققين منع السبكي وتبعه جمع منهم الزركشي العمل بالمفاهيم في
كلام الواقفين لغلبة الذهول عليهم وانما كانت حجة في كلام الله تعالى ورسوله
المبلغ عنه لانه تعالى لا يغيب عنه شيء وهذا بخلاف العموم فانه حجة في الكل
بلا خلاف ذكره الجلال البلقيني في الدلالات انتهى والدليل ما ذكره الخصاف في
الرجل يجعل ارضه وقفاً على رجل بعينه وعلى ولده وولد ولده ثم على المساكين
ثم قال الا ترى لو ان رجلا قال ان ارضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل على فلان
بن فلان وفلان بن فلان ومن بعدهما على المساكين فمن مات منهما ولم يترك
ولداً كان نصيبه في ذلك للباقي منهما فمات احدهما وترك ولداً يرجع نصيبه الى
ولا يكون ذلك للباقي منهما من قبل ان الواقف انما اشترط ان يرجع نصيب الذي
يموت منهما الى الباقي اذا لم يترك الميت وارثا وهو ولده قلت فلم لا يجعل نصيب
الميت منهما الى ~~الباقي~~ لولده قال من قبل ان الواقف لم يجعل لولد الميت انما
فمن مات منهما ولم يترك وارثا كان ذلك للباقي منهما فلهذه العلة لم يكن
للباقي ولا لولد الميت انتهى قال العلامة المصري في الاشباه اما اولاده فلانه
لم يقل قبل استحقاقه لشيء فيجوز ان يكون وقد استحق شيئا صار من اهل الوقف
ويترتب استحقاق آخر فيموت قبله فنص الواقف على ان ولده يقوم مقامه في
ذلك الشيء الذي لم يصل اليه ولو سلمنا انه قال قبل استحقاقه فيحتمل ان
ان الموقوف عليه او البطن التي بعده وان وصل اليهم الاستحقاق اعني انه صار
من اهل الوقف قد يتأخر استحقاقه اما لانه مشروط بمدة كقوله في سنة كذا
فيموت في اثنائها وما اشبه ذلك فيصح ان يقال ان هذا من اهل الوقف
الآن ما استحق من الغلة شيئا اما لعدمها او لعدم شرط الاستحقاق بمعنى ...

وغيره هذا حكم الوقف بعد موت عبد القادر فلما توفي عمر عن نسل انتقل
نصيبه الى اخوته عملا بشرط الواقف لمن في درجته فيصير نصيب عبد القادر
بينهما اثلاثا لعلي الثلثان وللطيفة الثلث ويستمر حرمان عبد الرحمن
وملكة فلما ماتت لطيفة انتقل نصيبها وهو الثلث الى بنتها ولم ينتقل لعبد
الرحمن وملكة شيء لوجود اولاد عبد القادر وهم يحجبونهم لانهم اولاد وقد تقدم
اولاد الاولاد الذين هما منهم ولما توفي علي بن عبد القادر وخلف بنته
زينب احتمل ان انتقال نصيبه كله وهو ثلثا نصيب عبد القادر لها عملا بقول الواقف
من مات منهم عن ولد انتقل نصيبه لولده وتبقى هي وبنت عمتها مستوعبين
نصيب احدها الزينب ثلثاه ولفاطمة ثلثه واحتمل ان يقال ان نصيب عبد
القادر كله يقسم الآن على اولاده عملا بقول الواقف ثم على اولاده ثم على اولاد
اولاده فقد اثبت لجميع الاولاد استحقاقا بعد الاولاد وانما حجبنا عبد الرحمن
وملكة وهما من اولاد الاولاد بالاولاد فاذا انقرض الاولاد زال الحجب فيستحقان
فيقسم نصيب عبد القادر بين جميع اولاد اولاده فلا يحصل لزينب نصيب ابيها
... ما كان بيد فاطمة بنت لطيفة وهذا امر اقتضاه النزول الحادث بانقراض
الاولاد المستفاد من شرط الواقف ان اولاد الاولاد بعدهم ولا شك ان
... الفه لظاهر قوله ان من مات فنصيبه لولده فان ظاهره يقتضي ان نصيب
... بنته زينب واستمرار لطيفة لبنتها فاطمة فخالفناه بهذا العمل فيهما جميعا
... يخالف ذلك لزمناه مخالفة قول الواقف ان بعد الاولاد يكون لاولاد
الاولاد فظاهر يشمل الجميع فهذا ان الظاهران تعارضا وهو تعارض قوي صعب
ليس في هذا الوقف بحث وليس الترجيح فيه بالهين بل هو محل نظر الفقيه
... في هذا طرق منها ان الشرط المقتضي لاستحقاق اولاد الاولاد وجميعهم
... في كلام الواقف والشرط المقتضي لاخراجهم بقوله من مات انتقل
... الله متاخر فالعمل بالمتقدم اولى لان هذا ليس من باب النسخ حتى يقال
... بالمتاخر اولى ومنها ان ترتيب الطبقات اصل وذكر انتقال الوالد الى ولده
... تفصيل لذلك الاصل فكان التمسك بالاصل اولى ومنها ان من صفته
... بقوله من مات ولد ولد صالح لكل فرد منهم ولمجموعهم واذا اريد
... الا لمجموع الاولاد من مقتضيات هذا الشرط فكان اعمالا له من وجه
... اعمال الاول وان لم يعمل بذلك كان الغاء للاول من كل وجه وهو مرجوح
... اذا تعارض الامر بين اعطاء بعض الذرية وحرمانهم تعارضا لا ترجيح
... الاعطاء اولى لانه لا شك انه اقرب من غرض الواقفين ومنها ان استحقاق
... الا قل الامرين وهو الذي يخصها اذا شركت بينها وبين بقية اولاد الاولاد

انما يرجع في الاوقاف الى ما دل عليه لفظ واقفها

رد ابن نجيم

ولم يترك ولدا

قد يتأخر استحقاقه

نصيب لها

ليس في الوقف اصعب منه

وترتيب الطبقات اصل

اذا تعارض الامرين

تحقق وكذا لفاطمة والزايد على المحقق في حقها مشكوك في استحقاق عبد الرحمن وملكة
له فاذا لم يحصل ترجيح في التعارض بين الفريقين يقسم بينهم فيقسم بين عبد
الرحمن وملكة وزينب وفاطمة وهل يقسم للذكر مثل حظ الانثيين فيكون
لعبد الرحمن خمساه ولكل من الاناث خمسه نظرا اليهم دون اصولهم او نظرا
الى اصولهم فينزلون منزلتهم وكانوا موجودين فيكون لفاطمة خمسه ولزينب
خمساه ولعبد الرحمن وملكة خمساه فيه احتمال وانا الى الثاني اميل حتى يتقرر
نحن على تحقق في المقدار بعد ثبوت الاستحقاق فلما توفيت فاطمة من غير نسل
والباقون من اهل الوقف زينب بنت خالها وعبد الرحمن وملكة ولدا
عمها وكلها في درجتها وجب قسم نصيبها بينهم لعبد الرحمن نصفه ولملكة ربعه
ولزينب ربعه ولا تقول هنا ينظر الى اصولهم لان الانتقال من مساويها
ومن هو في درجتهم فكان اعتبارهم بانفسهم اولى فاجتمع لعبد الرحمن
وملكة الخمسان حصلا لهما بموت علي ونصف وربع الخمس الذي لفاطمة بينهما
فلعبد الرحمن خمس ونصف وثلث خمس ولملكة ثلثا خمس وربع خمس واحتجنا
للخمسان بموت والدها وربع خمس فاطمة فاحتجنا الى عدد يكون له خمس وثلث
وربع خمس وهو ستون فقسمنا نصيب عبد القادر عليه لزينب خمسا وربع خمس
وهو سبعة وعشرون ولعبد الرحمن اثنان وعشرون وهي خمس ونصف خمس
خمس ولملكة احد عشر وهي ثلثا خمس وربع خمس فهذا ما ظهر لي وما انا
احد من الفقهاء ابقلدني بل ينظر لنفسه انتهى كلام السبكي رحمه الله قلت الذي
اختياره اولا دخول عبد الرحمن وملكة بعد موت عبد القادر عملا بقوله ومن مات
اهل الوقف الخ وما ذكره السبكي من انه لا يطلق عليه انه من اهل الوقف ممنوع
ذكره في تاويل قوله قبل استحقاقه خلاف الظاهر من اللفظ وخلاف المتبادر الى الافهام
بل صريح كلام الواقف انه اراد باهل الوقف الذي مات قبل استحقاقه الذي لم يدخل
الاستحقاق بالكلية ولكنه بصدد انه يصير اليه وقوله لشيء من منافع الوقف دليل
فانه نكرة في سياق الشرط وفي سياق معناه النفي فيعم لان المعنى ولم يستحق شيئا
منافع الوقف وهذا صريح في رد التاويل الذي قاله ويؤيده ايضا قوله استحق ما كان
المتوفي لو بقي حيا الى ان يصير له شيء من منافع الوقف فهذه الالفاظ كلها صريحة في
قبل الاستحقاق وايضا لو كان المراد ما قاله السبكي لا يستغنى عنه بقوله اولا على ان من
مات عن ولد عاد ما كان جاريا عليه على ولده فانه يغني عنه ولا ينافي هذا اشتراط
الترتيب في الطبقات بثم لان ذلك عام خصصه هذا كما خصصه ايضا قوله على ان
مات عن ولد الخ وايضا فانا اذا علمنا بعموم اشتراط الترتيب لزم منه الغاء
الكلام بالكلية وان لا يعمل في صورة لانه على التقدير انما استحق عبد الرحمن وملكة

[Right margin]
ينظر الى اصولهم

لا يستووا في درجة اخذا من قوله عاد على من درجته فبقي قوله ومن مات قبل
استحقاقه الخ مهملا لا يظهر له اثر في صورة بخلاف ما عملناه وخصصنا به عموم
الترتيب فان فيه اعمالا للكلامين وجمعا بينهما وهذا امر ينبغي ان يقطع به
حينئذ فنقول لما مات عبد القادر نصيبه بين اولاده الثلاثة وولدي ولده اسباعا
لعبد الرحمن وملكة السبعان اثلاثا فلما مات عمر عن غير نسل انتقل نصيبه الى
اخوته وولدي اخيه فيقسم نصيب عبد القادر كله بينهم لعلي خمسان وللطيفة خمس ولعبد الرحمن
وملكة خمسان اثلاثا ولما توفيت لطيفة انتقل نصيبها بكماله لبنتها فاطمة و
لما مات علي انتقل نصيبه بكماله لبنته زينب ولما توفيت بنت لطيفة والباقون
في درجتها زينب وعبد الرحمن وملكة قسم نصيبها بينهم للذكر مثل حظ الانثيين
اعتبارا بهم لا باصولهم كما ذكره السبكي لعبد الرحمن نصف ولكل بنت ربع
فيجتمع لعبد الرحمن بموت عمر خمس وثلث وبموت فاطمة نصف وملكة بموت عمر
ثلث خمس وبموت عمر ربع وخمس فيقسم عبد القادر نصيب ستين جزءا لزينب
سبعة وعشرون وهي خمسان وربع خمس ولعبد الرحمن اثنان وعشرون وهي خمس
ونصف خمس وثلث خمس ولملكة احد عشر وهي ثلثا خمس وربع خمس فصح
ما قاله السبكي لكن الفرق لعدم استحقاق عبد الرحمن وملكة والحزم حينئذ انه
بعد هذه القسمة والسبكي تردد فيها وجعلها من باب قسمة المشكوك في
استحقاقه ولا تردد في ذلك وسئل السبكي ايضا عن رجل وقف وقفا
على ابن ثم اولاده ثم اولادهم وشرط ان من مات من اولاده انتقل نصيبه
للباقين من اخوته ومن مات قبل استحقاقه لشيء من منافع الوقف وله ولد
استحق ولده ما كان يستحقه المتوفي لو كان حيا فمات حمزة وخلف ولدين وهما
... وخديجة وولد ولد مات ابوه في حياة والده وهو نجم الدين بن
... بن حمزة فاخذ الولدان نصيبهما وولد الولد نصيبه الذي لو كان حيا
لاخذه ثم ماتت خديجة فهل يختص اخوها بالباقي او يشترك معه ولد
اخيه نجم الدين فاجاب رضي الله عنه بانه تعارض فيه اللفظان فيحتمل
المشاركة ولكن الارجح اختصاص الاخ ويرجحه ان التنصيص على الاخوة
الباقين منهم كالخاص انتهى والله اعلم وهذا آخر ما اورده
السيوطي في هذه المسئلة وانا اذكر حاصل السؤال وحاصل الجواب السبكي
وحاصل ما خالف فيه السيوطي ثم اذكر بعد ما عندي في ذلك انتهى
كلام العلامة اقول اما الاطالة فهو فيها صادق المقالة واما ما يحتج
الى الافتاء فيها مراده فان كان بما فهمه ووهمه فكان الاصوب تركه
المسئلة مبينة قال الامام السبكي في فتاواه هذه المسئلة قبل من

[Left margin]
وسئل السبكي عن رجل وقف

وقوله من مات قبل الاستحقاق كالعام يتقدم الخاص على العام ...

جواب بارع

يعرفها لا في الشام ولا في المصر وربما يغتر بقول الرافعي ان يطلقها لو
للتعميم لا للترتيب وقد صنفت في ذلك تصنيفا لطيفا بينت فيه
انه للترتيب سميته المباحث المشرقة في الوقف على طبقة بعد طبقة
قال وهو موجود فمن اراد فلينظره وهو تصنيفان احدهما النقول سميته
والنقول المشرقة والآخر سميته المباحث المشرقة ثم جمعت بينهما
السؤال في واحد سميته المطالع المشرقة وذكرت فيه بعض ما فيها
ينفعنا بذلك وسلك بنا افضل المسالك ونحن نسئله ذلك انه
قال العلامة المصري في الاشباه وانما اطلت فيها لكثرة وقوعها و
افتيت فيها مرارا اما حاصل السؤال ان الواقف وقف على ذريته من
البطون ثم للذكر مثل حظ الانثيين وشرط انتقال نصيب المتوفى
ولده اليه وعن غير ولد الى من هو في درجته وان مات قبل استحقاقه
قام مقامه لو بقي حيا فمات الواقف عن ولدين ثم مات احدهما عن
وولدي ابن لم يستحق ثم مات اثنين من الثلاثة عن ولدين ثم مات
من غير نسل ثم مات احد الوالدين عن غير نسل وحاصل جواب
ما خص المتوفى وهو النصف مقسوم بين اولاده الثلاثة ولابني
ابنه المتوفى في حياة ابيه ومن مات عن ولد فنصيبه له ما دام اهل طبقة
ابيه ثم من مات بعده يقسم نصيبه بين جميع اولاده بالسوية فيدخل
في حياة ابيه فتنقض القسمة بموت الطبقة الثانية ويزول الحجب عن
المتوفى في حياة ابيه عملا بقوله ثم على اولاد اولاده وانه انما يعمل
عن ولد انتقل نصيبه الى ولده ما دام البطن الاول فمن مات من اهل البطن الاول
نصيبه الى ولده ويقسم الريع على هذا فاذا لم يبق احد من البطن الاول تنقض
ويكون بينهم بالسوية فمن مات من اهل البطن الثاني عن ولد انتقل نصيبه
تنقرض اهل تلك الطبقة فتنقض القسمة ويقسم بينهم بالسوية وهذا يفعل
بطن وحاصل مخالفة الاسيوطي له في شيء واحد وهو ان اولاد المتوفى في حياة
لا يحرمون مع بقاء الطبقة الاولى وانهم يستحقون معهم ووافقه على انتقاض
قلت اما مخالفته في اولاد المتوفى في حياة ابيه فواجبة لما ذكر الاسيوطي واما
تنتقض القسمة بعد انقراض كل بطن فقد افتى به بعض علماء العصر وعزوا ذلك
للخصاف انتهى كلام العلامة اقول كانه يزعم انهم مخطئون وهو على الصواب والامر
بالعكس بلا ارتياب فالمفتي بذلك بعض مشايخه الذين هم بالصلاح مشهورون
واتباع المنقول معروفون وقد افتى في نظير هذه الواقعة من افاضل الحنفية
والترتيب فيها بلفظ ثم وهو مشايخنا ومشايخهم فمنهم شيخ الاسلام سري الدين

عبد البر بن الشحنة الحنفي ومنهم الشيخ نور الدين المحلي الشافعي وشيخ الاسلام برهان الدين
الطرابلسي الحنفي والشيخ العمدة المحلي الشافعي وشيخنا العلامة شهاب الدين الرملي
الشافعي ومنهم قاضي القضاة البرهان بن ابي شريف المقدسي الشافعي وتبعه
العلامة علاء الدين الاخميمي وغيرهم انتهى قال العلامة المصري في الاشباه ولم
يتنبهوا لما صوره الخصاف وما صوره السبكي انتهى كلام العلامة فهل يتوهم
عاقل فضلا عن فاضل ان هؤلاء وغيرهم جميعا لم يتنبهوا للفرق الذي حققه انه كبه
واطلعه عليه مع علو مقامهم وارتفاع شانهم بل هو المحتاج الى انتباه وازالة
اشتباه عافانا الله تعالى واياه بل يجب عليه ان يتنبه لما قاله الزمني قاسم في القسمة
ونقل عن الكابر الشافعية من متابعتهم للامام الخصاف في نقض القسمة وبالنقل
عن عبارته انتهى قال العلامة المصري في الاشباه فانا اذكر حاصل ما ذكره الخصاف
باختصار وابين ما بينهما من الفرق فقد ذكر الخصاف صورا الاولى وقف
على ذريته بلا ترتيب بين البطون استحق الجميع بالسوية الاعلى والاسفل فتنتقض القسمة
كل سنة بحسب قلتهم وكثرتهم الثانية وقف عليهم شارطا تقديم
البطن الاعلى بثم وثم ولم يزد فلا شيء لاهل البطن الثاني ما دام واحد من الاعلى
ومن مات عن ولد فلا شيء لولده ويستحق من مات ابوه قبل الاستحقاق مع اهل
البطن الثاني لا مع الاول لكونه منهم الثالثة وقف على ولده واولادهم ونسلهم
الى كلام العلامة اقول ظهر لي وجه آخر من مات ابوه قبل الوقف فان الظاهر من
الفقهاء التعميم لمثله وكونه يحرم بسبب موت ابيه وعدم دخوله بسبب موته بعيد
ويؤيد نظير ذلك لو قال على اولادي الفقراء او يقول الفقراء من اولادي واولاد اولادي
فكان لهم اولاد اغنياء ولهم اولاد فقراء يحرمون بغناء آبائهم والجواب ان هؤلاء
الاولاد انما حرموا لانه اضافهم الى ضمير عائد الى الموقوف عليهم وليس ذلك الا
للموجودين قال العلامة في الاشباه لا يدخل ولد من كان ابوه مات قبل الوقف لكونه
ليس من اولاد الولد الموقوف عليه فخرج المتوفى قبل الرابعة وقف على اولاده
واولاد اولاده وذريته على ان يبدا بالبطن الاعلى ثم وثم وقلنا لا شيء للبطن
الثاني ما دام واحد من الاعلى فلو مات واحد من البطن الثاني وترك ولدا مع
وجود الاعلى ثم انقرض الاعلى فلا مشاركة له مع البطن الثاني لانه من الثالث فاذا
انقرض الثاني شاركه الثالث الخامسة وقف على اولاده واولاد اولاده و
ذريته ونسله ولم يرتب وشرط ان من مات عن ولد فنصيبه له وحكمه قسمة
الغلة للولد وولد الولد بالسوية فما اصاب المتوفى كان لولده فيكون لهذا الولد
سهمان سهمه المجعول له بالسوية وما انتقل اليه من والده السادسة وقف
على ولده لصلبه ذكرا او انثى وعلى اولاد الذكور من ولده واولاد اولادهم ونسلهم

المباحث المشرقة في الوقف على طبقة بعد طبقة

فمن مات من اهل البطن الثاني

ولابن نجيم

ولابن نجيم

ومن مات عن ولد فلا شيء لولده

يحرمون بغناء آبائهم

فخرج به

وحكمه قسمة الغلة بين ولده ذكرًا او انثى واولاده الذكور من ولده ذكرا او انثى
فيدخل اولاد بنات البنين فلو قال بعده يقدم الاعلى ثم وثم اختص ولده
لصلبه ذكرًا وانثى فاذا انقرضوا صار لولد البنين دون اولاد البنات ثم اولاد
هؤلاء ابدًا الثالثة وقف على بناته واولادهن واولاد اولادهن وحكمه ان الغلة
لبناته ونسلهن فلو قال يقدم البطن الاعلى اتبع فان شرط بعد انقراضهن
لولد الذكور ونسلهم اتبع فان مات بعد ولده الذكور عن اولاده وبقي البعض ولهم
اولاد وحكمه عند عدم الترتيب لان الغلة لهم سواء فان رتب فالغلة للباقين
من ولده فاذا انقرضوا كانت للولد المتوفى الثامنة وقف على ولده وولد
ولده ونسلهم مرتبًا شارطًا ان من مات عن ولد فنصيبه له وعن غير ولد
الى الوقف وحكمه ان الغلة للاعلى ثم وثم فان قسمه سنين ثم مات بعضهم عن
نسل قال تقسم على عدد اولاد الواقف الموجودين يوم الوقف وعلى اولاد
الحادثين له بعده فما اصاب الاحياء اخذوه وما اصاب الميت كان لولده
جعل لولد من مات حصة ابيه مع وجود البطن الاعلى مع كون الواقف شرط تقديم
الاعلى لكونه قال بعده ان من مات عن ولد فنصيبه له وكذا لو مات الاعلى الا
فيجعل سهم الميت لابنه وان كان من البطن الثالث مع وجود الاعلى ولو كان عدد
البطن الاعلى عشرة فمات اثنان بلا ولد ونسل ثم مات آخران عن ولد لكل
مات آخران عن غير ولد وحكمه ان تقسم الغلة على ستة على هؤلاء الاربعة و
الميتين الذين تركا اولادهما فما اصاب الاربعة فهو لهم وما اصاب الميتين
كان لاولادهما ولو مات واحد من العشرة عن ولد ثم مات ثمانية من غير
ولد تقسم على سهمين سهم للحي وسهم للميت يكون لاولاده فلو قسمناها
بين الاعلى وهم عشرة ثم مات اثنان عن غير ولد ثم مات واحد عن اربعة اولاد
وواحد عن اربعة اولاد ثم مات من الاربعة واحد وترك ولدًا ومات آخر عن غير ولد
تقسم الغلة على ثمانية فما اصاب الاحياء اخذوه وما اصاب الموتى كان لاولادهم
لكل سهم ابيه ثم ينظر الى ما اصاب الاربعة تقسم ارباعًا فيرد سهم من مات
ولد الى اصل الوقف فتعاد القسمة على ثمانية فما اصاب والدهم قسم بين
الباقين وبين اخيهم الميت الذي مات عن ولد اثلاثا فما اصاب الميت كان لولده
فلو لم يمت احد من البطن الاعلى ومات واحد من الثاني عن ولد ومات بعض
الاعلى ثم من الثاني رجل او رجلان عن ولد وحكمه انه لا شيء لولد من مات في
ابيه ولا لاولاد من مات من الثاني لعدم استحقاق الاب ثم اعاد الامام
رحمه الله الصورة الثامنة من غير زيادة ولا نقص وفرع ان البطن الاعلى لو كان
عشرة وكان له ابنان ماتا قبل الوقف وترك كل واحد ولدًا لاحق لهما ما دام

واحد من

واحد من الاعلى لانهما من البطن الثاني فلا حق حتى ينقرض انتهى كلام العلامة
اقول اي واحدًا بعد واحد فكلما مات واحدٌ انتقل نصيبه لولده وليس مراده ان
جملة العشرة ماتوا بدليل قوله بعدُ فان بقي واحد الخ فتأمل قال العلامة المصري
في الاشباه فلو مات العشرة وترك كلٌ ولدًا اخذ كل نصيب ابيه ولا شيء لـ
اولاد من مات قبل الوقف واستووا في الطبقة فان بقي واحد منهم قسمت على عشرة
فما اصاب الحي اخذه وما اصاب الموتى كان لاولادهم فان مات العاشر عن ولد
انتقلت القسمة لانقراض البطن الاعلى ورجعت الى البطن الثاني فينظر الى اولاد
العشرة واولاد الميت قبل الوقف وتقسم الغلة بالتسوية بينهم ولا يرد نصيب
من مات الى ولده الا قبل انقراض البطن الاعلى فتقسم على عدد البطن الاعلى
نقضنا القسمة وجعلناها على عدد البطن الثاني ولم نعمل انتقال نصيب الميت
الى ولده هنا لكن الواقف قال على ولده وولد ولده فلزم دخول اولاد من مات قبل
الوقف فلزم نقض القسمة فلو لم يكن له الا العشرة فماتوا واحدًا بعد واحد وكل ما
مات واحد ترك اولادًا حتى مات العشرة فمنهم من ترك خمسة اولاد ومنهم من
ترك ثلاثة اولاد ومنهم من ترك ستة اولاد ومنهم من ترك واحدًا ليس الا فكلما
مات منهم كان نصيبه لولده فلما مات العاشر كيف تقسم الغلة قال انقض
القسمة الاولى وارد ذلك على عدد البطن الثاني فانظر جماعتهم فاقسمها على
عددهم ويبطل قوله من مات عن ولد انتقل نصيبه لولده لان الامر يؤول الى قوله
الاولى وكذا لو مات جميع ولد ولد الصلب فلم يبق منهم احد فنظرنا الى البطن
الثالث فوجدناهم ثمانية انفس وكذلك كل بطن تصير لهم فانها تقسم على عددهم
ويبطل ما كان قبل ذلك انتهى فاخذ بعض الفرق بين الصورة الثانية وما قبلها
ان الخصاف قائل بنقض القسمة في مسئلة السبكي ولم يتأمل الفرق بين
الصورتين انتهى كلام العلامة اقول هذا الفرق لا يجري بطائل ولا يحصل
منه طائل بل هو وصف طردي لا يعول عليه كالذكورة في حديث من اعتق له
شركًا في عبد قوم عليه نصيب شريكه لا يلتفت الى من يفرق ويقول الحديث
ورد في العبد المذكور فلا يحكم بذلك في الامة لما علم ان الشرع لم يعتبر مثل
ذلك كالطول والقصر ونحوهما كما قرر في شروح مختصر ابن الحاجب وغيرها و
المقرر في النحو والاصول ان ثم تشارك الواو في افادة التشريك في الحكم
وتخالفها في افادة الترتيب والتراخي ومن القواعد في المذهب ان
العبرة بالمعاني فلا فرق بين خروج الشيء باول الكلام ونهايته الا ترى انهم
قالوا في الاستثناء هو التكلم بالباقي بعد الثنيا فاذا قال له علي عشرة
الا ثلاثة فكانه قال في الابتداء له سبعة انتهى قال العلامة المصري في الاشباه

تقسم على عدد اولاد الواقف الموجودين يوم الوقف

وما اصاب الموتى

فما اصاب الميت كان لولده

رد ابن نجيم

فلزم نقض القسمة

رد ابن نجيم

لم يعتبر الطول والقصر

فان مسئلة السبكي وقف على اولاده ثم اولادهم بكلمة ثم بين الطبقتين وفي
مسئلة الخصاف وقف على ولده وولد ولده بالواو لا بثم فصدر مسئلة الخصاف
باقتضاء اشتراط البطن الاعلى ثم السفلى وصدر مسئلة السبكي باقتضاء
عدم الاشتراك فالقول بنقض القسمة وعدمه ثم السفلى مبني على هذا
والدليل عليه ان الخصاف بعد ما قرر نقض القسمة كما ذكرناه قال قلت فان
كان هذا القول عندي المعمول به وتركت قوله كلما حدث على احد منهم الموت
كان نصيبه مردوداً الى ولده وولد ولده ونسله ابداً ما تناسلوا من قبل انا
وجدنا بعضهم يدخل في الغلة ويجب حقه فيها بنفسه لا بابيه فعملنا بذلك
وقسمنا الغلة على عددهم وتوضيحه ان الواقف على الطبقة المذكورة
رتب في وقفه ترتيبا يقتضي استحقاق البطن الاعلى مقدما على غيره مع
صلة بعض الاسفل مع وجود البطن الاعلى فجعل نصيب الميت من البطن
الاعلى مردوداً لولده وان سفل قصداً لعدم حرمانه من الوصول الى شيء
من صدقته ووقفه بعد موت ابيه الذي صلته صلة ابيه غالبا فكان كلامه
مشتملا على ترتيبين ترتيب افراد وهو ترتيب الفرع على اصله وعدم حرمان
احد من البطن فرع غيره وترتيب جملة وهو ترتيب استحقاق جملة البطن الثاني على
انقراض جملة البطن الاول وهو ترتيب جمل فيكون الوقف منحصراً في البطن الذي يليه
يبطل حكم ما انتقل من الميت من البطن الاعلى الى ولده من الاسفل ويستحق جميع الوقف
جميع البطن الثاني وهو جملتهم اذ كان من البطن الثاني فيضرب معهم بسهم
يستحقه بقول الواقف وولد ولدي بطنا بعد بطن كما يضرب ولد من مات قبل
من البطن الاعلى بسهمه لانه من البطن الثاني فيستحق لعموم قوله وعلى ولد ولدي
ولم يبق حينئذ صورة ما يحتاج فيها الى انتقال نصيب احد الى ولده لاستواء اهل
في الاستحقاق المخصوص بما استوى اهل الطبقة ولم يكن هناك ولد وولد ولد
نقول صريح كلام الخصاف ينادي بخلافه فانه قال يعم عدد الاولاد الاحياء و
الاموات فنأخذ الاحياء سهامهم وسهام الاموات يعطى لاولادهم قلت و
حينئذ فالاستواء قسمان حقيقي وهو الظاهر المتبادر وحكمي وهو ما اذا كان ثم
واولاد اولاد واسفل وذلك لان الواقف جعل ابن الابن عند عدمه قائما مقامه
فقد جعله من تلك الطبقة حكما وهذا يقع كثيرا في ابتداء الوقف بل يكون للواقف ولد
مات قبل وقفه وله ولد فيجعله مقام ابيه مع اعمامه ويرتب البطون والطبقات
بعد ذلك على هذا النسق وقد ذكر الشيخ العلامة الزيني قاسم صورتين افتى فيهما
العلامة السبكي والعلامة البلقيني بنقض القسمة وقرراه كما ذكرناه ثم رجع
كل منهما بموافقتهما لما افتى او وافقت الخصاف قال بعض المحققين من الشافعية

والقول بنقض القسمة

بعد نقل كلامه وهذا التعليل من الخصاف يقتضي ان كلامي الواقف متعارضان
ورجح الثاني لاستحقاق بالاب لان ذلك بلا واسطة وهذا بواسطة ارجح مما هو
بواسطة وقد يرجح ايضا بان قوله لولده مطلق وتقييده دون تخصيص العموم اسهل
والبطن الثاني عموم فتخصيصه ضعيف فاحتمل تقييد المطلق لانه قد عمل به في حيوة
اعمامهم وقد يحتمل تخصيص العام لما فيه من حرمان بعض الافراد بالكلية ثم قال
وعندي الكلام للخصاف ومن وافقه توجيه بحث اصولي وهو ان فيه استنباط معنى
من النص يخصصه فانه فهم ان المعنى في جعل الواقف نصيبا له ولد لولده ان لا يحرم
ولده مع وجود الطبقة التي هي اعلى منه فاعطاه لذلك نصيب والده فاذا يحرم فلا
يعطى نصيب والده وانما يعطى مما تقتضيه القسمة على طبقة فيحمل على ما اذا وجد
من اهل الطبقة الاولى احد فانه لو لم يعط في هذه الصورة نصيبه لحرم واخرج عنه
اما لو لم يوجد من الطبقة الاولى واحد فانه لا يحرم لعدم حاجب فاعطيناه ما يليق بطبقته
وهذا هو المشهور في الاصول عندنا وعند غيرنا وقد علم في محله انتهى قال العلامة
المصري في الاشباه فقد افاد ان سبب نقضها دخول ولد الولد مع الولد بل يخرج كيف
قال بنقض القسمة اقول لا يخفى على ذوي الانصاف ان كلام الخصاف لا يفيد ما
يخلص من الفرق انما فرق لبعضهم يدخل في الوقف بنفسه لا بابيه وذلك عام
شامل لما يكون مذكوراً بالواو وبثم فانه قال ثم على اولاد اولاده تدخل فيه من مات
بعد الوقف او قبل دخوله انتهى قال العلامة المصري في الاشباه فان قلت قد وجدت
الخصاف صدرها بالواو وذلك بعده ما يفيد معنى ثم وهو تقديم البطن
الاعلى فاستويا قلت نعم لكن هو اخراج بعد الدخول بخلاف التعبير بثم من اول
الكلام فان البطن الثاني لم يدخل مع البطن الاول فكيف يصح ان يستدل بكلام
الخصاف على مسئلة السبكي مع ان السبكي بنى القول بنقض القسمة على ان الواقف
ذكر شرطين متعارضين يعمل باولهما قال وليس هذا من باب النسخ حتى يعمل
بالمتأخر فان كان هذا راي السبكي في الشرطين فالكلام في عدم التعويل له
انتهى كلام العلامة اقول عدم التعويل ان كان بمجرد كونه كلام السبكي فهو
كلام من جهل مقام السبكي وقد اشتهر حاله بين سائر الائمة وانه بلغ رتبة
الاجتهاد وايضا اذا كان الكلام متجها فيجب الالتفات اليه والتعويل عليه سواء
كان مشهوراً وغيره وهذا متجه سيما على مذهبهم لان الوقف انما تم بمجرد قول
الواقف وقفت كذا بشرط كذا فالشرط الثاني اذا وقع بعد خروج الامر من يده
فلغو الكلام في ذلك واستشكاله كون قول الشافعي رحمه الله مع قولهم شرط
الواقف كنص الشارع ساقط لان هذا لم يرد به انه مثله من كل الوجوه تعالى الله
عن ان كلامه يشبه به عموما فانه تعالى يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد والواقف

وتقييده دون تخصيص العموم

ان لا يحرم ولده

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

...ن الاول ...

معنى نقض الواقف كنقض الشارع

عبد من العبيد واتما شبهوه به في لزوم اتباعه بامر الشارع فيما لا يخالف الشرع
وقال المحقق قاسم في قولهم المذكور كنصوص الشارع يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب
العمل مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ الموصي والحالف والناذر وكل عاقد يحمل على عادته
في خطابه ولغته التي يتكلم بها وافقت لغة العرب او لغة الشارع اولا ولا خلاف
ان من وقف على صلاة او صيام او قرآءة او جهاد غير مشروع ونحو ذلك لم يصح انتهى
يشبه نص الشارع ويجعل ما صدر منه آخرا ناسخا لما قبله انتهى قال العلامة المصري
في الاشباه وان كان مذهب الشافعي فهو مشكل على قولهم ان شرط الواقف كنص
الشارع فانه ينقض العمل بالمتاخر وحيث كان مبنى كلام السبكي على ذلك لا يصح
القول به على مذهبنا فان مذهبنا العمل بالمتاخر منهما انتهى كلام العلامة اقول
فان مذهبنا الخ لقائل ان يقول يرد عليه ما مر قريبا فما وجهه على مذهبنا فان
الخصاف قاله فانه مشكل اذا لم يشترط الوقف لنفسه تغييرا وتبديلا فان
ذلك بما اذا فعل ذلك وشرط لنفسه قلنا كلامه مطلق ويحتاج الى زيادة تامل
في الجواب وفي كلام الامام الخصاف ما يزيل الارتياب والله اعلم بالصواب انتهى
العلامة المصري في الاشباه قال الامام الخصاف رحمه الله لو كتب في اول الكتاب
الوقف لا يباع ولا يوهب وكتب في آخره على ان لفلان بيع ذلك والاستبدال
بثمنه كان له الاستبدال قال من قبل ان الآخر ناسخ للاول ولو كان على عكسه
فالحاصل ان الوقف اذا وقف على اولاده واولاد اولاده ثم ذريته ونسله طبقة
بعد طبقة بطنا بعد بطن تحجب الطبقة العليا السفلى على ان من مات قبل دخوله في
هذا الوقف واستحقاقه لشيء من منافعه وترك ولدا او ولد ولد او اسفل منه
استحق ما كان يستحقه ابوه لو كان حيا انتهى كلام العلامة اقول قوله فالحاصل
الخ هذه صورة عجيبة اخترعها وقضية غريبة ابتدعها فان اتيانه بالواو وذكره
الى المرتبة الثالثة قالوا يكون على الاولاد ابدا ما تناسلوا ويوجب الاشتراك
الابن مع الولد الصلبي وقوله على نسله الخ يخالف ذلك وقل ان يقع مثل هذا
الا من جهلة الموثقين الذين لا يعرفون ما يكتبون وبالجملة هذا الحكم الذي بينه
عليها هو اصله وهو خطاء باطل لا اصل له وليس بمراد للامام الخصاف ولا
من اهل الوفاق والخلاف كما بيناه مرارا لانه لما ذكر بطنا بعد بطن وتحجب العليا
السفلى صار الواو كثم وقد ذكر حكمها بخلاف ما توهمه فعليك ان تجتنبه انتهى
قال العلامة المصري في الاشباه هذه الصورة كثيرة الوقوع بالقاهرة لكن بعضهم
يعتبر ثم بين الطبقات وبعضهم بالواو ويقسم الوقف بين الطبقة العليا وبين
اولاد المتوفى في حياة الواقف قبل دخوله فلهم ما خص اباهم لو كان حيا مع اخوته
مات من اولاد الواقف وله ولد كان نصيبه لولده ومن مات عن غير ولد كان نصيبه

اخوته فيستمر الحال كذلك الى انقراض البطن العليا وهي مسئلة الخصاف التي قال
لا ينقض القسمة حيث ذكره بالواو وقد علمته وان ذكر بثم فمن مات عن ولد من
اهل البطن الاول انتقل نصيبه الى ولده ويستمر له لا ينقض اصلا بعده ولو
انقرض البطن الاول فاذا مات احد ولدي الواقف عن ولد والآخر عن عشرة
كان النصف لولد من مات وله ولد والنصف الآخر للعشرة وان استووا في
الطبقة فقوله على ان من مات وله ولد مخصوص من ترتيب البطون فلا يراعى الترتيب
ثم كان له شيء ينتقل الى ولده وهذا الى البطون حتى لو قدر ان الميت عن ولد
واحد خلف ولدا واحدا وهكذا الى البطن العاشر ومن مات عن عشرة اخلف
اولادا حتى وصلوا الى مائة في البطن العاشر يعطى الواحد نصف الوقف
والنصف الآخر بين المائة وان استووا في الدرجة قال العلامة المصري في الاشباه
واعلم ان المراد من قولهم تحجب الطبقة العليا الطبقة السفلى ان لم يشترط انتقال
نصيب من مات لولده ان كل اصل يحجب فرعه وفرع غيره فلا حق لاهل البطن
الثاني ما دام واحد من البطن الاول موجودا وشرط الانتقال الى الولد والمراد
ان الاصل يحجب فرع نفسه لا فرع غيره انتهى كلامه اقول هذا ايضا مبنى على ما
تقدم من ان الاصل يحجب فرع غيره ولو شرط ذلك كما في ولد ولد مات في زمن
الواقف فانه يحجبه الولد لكونه اعلى منه طبقة نعم ان انقرضت الطبقة استحق
ولد الولد المذكور مع من في طبقته فالاطلاق المذكور خطاء قال العلامة المصري
في الاشباه وفي القنية لا يملك القاضي التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه
ولو كان منصوبه انتهى وعلى هذا لا يملك القاضي التصرف في الوقف مع وجود
ناظره ولو من قبله انتهى اقول كانه لم يطلع على صريح منقول فيها ورأيت الامام
زين الدين في فتاواه نقلها في المقطعات من آخر كتاب الوقف قاضي البلد اذا
نصب رجلا متوليا للوقف بعد ما قلد الحاكم الحكومة فليس للحاكم على الوقف سبيل
ولا يملك ايجاره ولا غيرها قال ابن الشحنة في لسان الحكام في كتاب ومنها واقعة
الفتوى في وظيفة ابن العطار قرر فيها بعض القضاة بمرسوم من السلطان وبعض
الطلبة بتقرير الناظر اجاب في ذلك بعض المفتيين بان للامام النظر العام و
اجاب الشيخ قاسم بانه خاص بما لا ناظر له يخصه فقد قال في فتاوى الوبري لا تدخل
ولاية السلطان على ولاية متولي الوقف انتهى قال العلامة المصري في الاشباه
المتفق ان بعض الشافعية جعل قيدا في الآباء والابناء ووافقه بعض الحنفية
ابن الامام في التمهيد نقل ان الوصف بعد الجمل يرجع الى الجميع عند الشافعية
والى الاخيرة عند الحنفية انتهى اقول يفهم من هذا ان الحنفية يقولون برجوع الوصف
الى الاخير مطلقا مع ان المنقول خلافه نقل عن وقف هلال فان قال لولدي وولد

اذا وقف على اولاده واولاد اولاده

رد عجيب

وذكر الاولاد ثلاث مرات

رد ابن نجيم

لا يملك القاضي التصرف مع وجود المتولي وكذا لا يملك القاضي التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه

ولا تدخل ولاية السلطان على ولاية المتولي في الوقف

رد ابن نجيم

ولدى الذكور فهي للذكور من ولده وولد ولده من البنين والبنات قال العلامة
المصري في الاشباه وسئلت عن ناظر معين بالشرط ثم بعد وفاته لحاكم المسلمين
فهل اذا فوض النظر لغيره ثم مات ينتقل للحاكم اولا فاجبت بانه ان فوض في صحته ينتقل
للحاكم بموته لعدم صحة التفويض وان كان في مرض موته لا ينتقل له ما دام المفوض اليه
لقيامه مقامه انتهى اقول بل يجب ان ينتقل الى الحاكم ولو فوض في مرض موته لان
في هذا التفويض تفويت العمل بشرط الواقف المنصوص عليه بخلاف التفويض
الذي سبق وايضا فيه تجويز للمفوض اليه ثانيا ان يفوض في مرض موته لآخر وآخر
لآخر فلا يعمل بشرط الواقف اصلا مع انه قد وقع في زمن الشارح العلامة سؤال
عن ناظر على الوقف بشرط الواقف نزل عن النظر لدى الحاكم الشرعي وقرر الحاكم
الشرعي المنزول له في النظر المذكور فهل التقرير صحيح اولا واذا قلتم بصحته فهل
للنازل المذكور بعد ذلك ان يستنيب احدا في النظر اولا فاجاب الشيخ زين
الدين بن عبد العال شيخ الشارح رحمه الله تعالى بما نصه التقرير المذكور صحيح ولا
يبقى للنازل حق في النظر وليس له ان يستنيب في النظر فانه لا حق له واجاب الشيخ
بقوله جوابي كذلك وقال رحمه الله في كتابه المسمى بالاشباه ناقلا عن القنية
ان المشروط له النظر اذا فوضه لغيره فاذا كان التفويض له على وجه العموم صح
تفويضه والا فان كان في صحته لم يجز وان كان عند موته جاز بناء على ان الموصي
ان يوصي الى غيره انتهى وقال رحمه الله فيه ومنها ان الواقف اذا شرط لنفسه
في اصل الوقف كشرط الادخال والاخراج والزيادة والنقصان والاستبدال
فاسقط حقه من هذا الشرط وينبغي ان يقال بالسقوط في الكل لان الاصل
اسقط من شيء كما علم سابقا من كلام جامع الفصولين الا اذا اسقط
الريع لا لاحد فلا يسقط كما فهمه الطرسوسي بخلاف ما اذا اسقط حقه لغيره
اذا اسقط الواقف حقه مما شرط لنفسه او لغيره انتهى اقول الراجح ان الاقرار
وبنوا عليه انه اذا اقر بشيء ولم يكن مطابقا لنفس الامر لا يحل للمقر له اخذه
ما حصل بالاقرار المواخذه به ظاهرا والسؤال انما هو عن سقوط الحق حقيقة
هذا من ذاك وقال رحمه الله تعالى فيه وقد وقعت حادثة سئلت عنها شرط
الواقف له شروطا من ادخال واخراج وغيرهما وحكم بالوقف متضمنا للشروط
حاكم حنفي ثم رجع الواقف عما شرط لنفسه من الشرط فاجبت بعدم صحة رجوعه
لان الوقف بعد الحكم لازم كما صرحوا به بسبب الحكم وهو شامل للشروط فلزمت
كلزومه كما صرح به الطرسوسي فيمن اسقط حقه فيما شرط له من الريع
فانه قال بعدم السقوط وعلته ان الاشتراط له صار لازما كلزوم الوقف فكما ان
لا يملك اسقاط ما شرطه فكذا الشارط ويدل عليه ايضا ما قلناه عن ايضاح الكرماني

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

الوقف بعد الحكم لازم

اذا حكم بالشرط في ضمن الوقف

من اسقاط رب السلم حقه مما شرط له من تسليم المسلم فيه في مكان معين فانه
يدل على ان الشرط اذا كان في ضمن لازم فانه يلزم بلزومه ولا يقبل الاسقاط
لكن لا يخفى ان هذا مخالف لما اختاره في شرحه لهذا المتن فليراجع اليه ولا يودع
المتولي مال الوقف الا ممن في عياله ولا يقرضه ولو اقرضه ضمن وكذا المستقرض كما
في جامع الفصولين ولو عزل القاضي ونصب غيره وقال الناظر ان للمعزول حاسبه
لا يقبل الا ببينة انكر المستحق اخذ معلومه وقال الناظر دفعته او ضاعت الغلة قبل
الربع بيمينه كما في القنية الظاهر ان هذا اذا كان الناظر وكيل الفقراء بخلاف قول محمد
حيث قال لا بد من البينة اذا انكر المستحق قبض الوظيفة كما حققناه بما لا مزيد عليه
فيما سبق ولو اخذ القاضي الاجر على المحاسبات والقسمة له ذلك اذا كان ما
قدره اجر المثل كما في البزازية من كتاب القضاء والقيم يستحق اجر مثل سواء شرط
القاضي او اهل المحلة اجرا اولا كما نصه في القنية ثانيا ولا يستحق معلوما لاجل
... كما اذا كان الوقف هلالا ابقاوا حال الناظر المستحقين على حوانيت له
... وهم ياخذون من السكان كما في مسئلة الطاحون لعدم عمله قال الزاهدي
... في فصل تصرفات القيم من كتاب القيم ما نصه بعد ان رقم بخط القيم يستحق
اجر مثل سعيه سواء اشترط القاضي او اهل المحلة اجرا او لا لانه لا يعمل القوامة
الا باجر والمعروف كالمشروط انتهى فلا يلتفت الى ما قاله العلامة في
... بناه ومنها ان الناظر على الوقف اذا لم يشترط له الواقف النظر فله اجر مثل عمله
... وكان للوقف طاحونة يستغلها الموقوف عليهم فلا اجر له فيها كما في الخانية
الا اذا عين له القاضي اجرا فان لم يعين له فلا شيء له كذا في القنية انتهى سئلت
عن مسئلة في تحرير هذا المحل بان رجلا وقف وقفا على اخت ابيه فكتب في وقفيته
... خالته مكان على عمته بناء على العرف الجاري بين الناس فانهم يقولون
... العمة اجبت بان الفاظ الواقفين تبنى على عرفهم كما قاله كمال الدين
ابن الهمام وكذا في الناذر والموصي والحالف وكذا الاقارير تبنى عليه كما في الاشباه
من الفن الاول في القاعدة السادسة ويجب اجر المثل على من سكن في الوقف
سواء كان معدا للاستغلال او لم يكن احتياطا في امر الواقف كما في الاسعاف
... بناه مراة تعرف دارا باجرة مؤجلة ومعجلة قلع احجارها واخرج اخشابها
... للناظر منعه فانه ينصرف على ما كان عليه قديما واخرجها مما يلي
... الجامع او المسجد ياخذه الناظر ان كان موجودا والا فقيمته عنه ولو اخذه
... عليها اي في تاديبه كما في المعين وينزع اي يعزل القاضي المتولي
... لو كان خائنا نظرا للوقف والواقف ويعزل الناظر بغير جنحة لانه
... محمد والمتولي للتسجيل قبل ان يصير متوليا ولم يعزل وفي الاسعاف

لا يستحق المتولي المعلوم اما حال المستحقين

رد ابن نجيم

يجب اجر المثل للمعد للاستغلال وكذا اذا لم يكن معدا في الوقف

المتولي للتسجيل قبل ان يصير متوليا

ولو باع المتولي دار الوقف وقبض الثمن ثم عزله القاضي ونصب غيره فاسترد
الثاني من المشتري بحكم القاضي يجب عليه اجرة ما سكن فيها لانها معدة
والاجرة ولو كان على الواقف دين لا يوفى من غلة وقفه ولو كان على الرجل
ديون تحيط ماله ووقف وقفا على نفسه للمماطلة جاز الوقف عند الكل
الى جعل الغلة لنفسه عند يعقوب وشهد الشهود على افلاسه جاز ذلك
ايضا لان الرقبة خرجت عن ملكه فان فضل شيء من قوته فللغرماء كالوصي
نظرا لليتيم وان شرط ان لا ينزع لانه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل
شروط الوقف ما يصح وما لا يصح كما بينه الشارح العلامة رحمه الله تعالى
اذا مات مجهلا لا يؤخذ ضيعاته من تركته ولا يضمن كما في قاضيخان
الناطق ومن بنى مسجدا كذا لو جعل ساحته مسجدا لكن لما كان وقف
المسجد بالبناء غالبا فبنى الكلام على الغالب فلا حاجة الى ما قاله العلامة
في الكبرى اعطى دراهم في عمارة المسجد او مصالحه صح لانه ان كان لا يمكن تصحيحه
وقفا يمكن تصحيحه تمليكا بالهبة للمسجد واثبات الملك على هذا الوجه
فيتم بالقبض انتهى وفي النوازل لا يحل للرجل سراج المسجد الى البيت
يحمله من البيت الى المسجد لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه
لله تعالى ابدا ويأذن بالصلوة فيه ابدا لانه لا بد من التسليم عند ابي حنيفة ومحمد
عنهما وذلك في المسجد بالصلوة واذا صلى فيه واحد زال ملكه حتى قيل
مسجدا وسلمه الى المتولي لا يكون بالتسليم الى المتولي كما اختاره شمس الائمة
لان قبض كل شيء يكون بما يليق به ولا يكفي صلوة الباني على الاصح فعلم من
الثلاثة انه لا يحتاج في جعله مسجدا الى قوله وقفته وحكم مصلى الجنازة والعيد
كحكم المسجد على اختلاف المشايخ كما بين في الخانية قال العلامة المصري في
قبيل كتاب الصيد والذبائح حفر قبرا فدفن فيه ميتا فهو ثلاثة اوجه فان كان في
ارض مملوكة للحافر فللمالك النبش عليه واخراجه وله التسوية والزرع
وان كان في ارض مباحة ضمن الحافر قيمة حفره ممن دفن فيه وان كان في ارض
لا يكره وان كان في الارض سعة لان الحافر لا يدري باي ارض يموت هكذا ذكر
الفروع الثلاثة في الواقعات الحسامية من الوقف وينبغي ان يكون الوقف من
المباح فيضمن قيمة الحفر ويحمل سكوته عن الضمان في صورة الوقف عليه
صورتان في ارض مملوكة فللمالك الخيار او مباحة فله تضمين قيمة الحفر اول
حمل السكوت على المباحة فيجعل حكمه حكمها وهذا انما يتاتى اذا كانت الارض
اموات المسلمين مثلا اما لو كانت موقوفة على مسجد للتزريع وتؤخذ غلتها له
ذلك فهي كالمملوكة فتأمل وفي الذخيرة يجوز الشهادة على اصل الوقف

بالتسامع لا على شرائطه واليه مال شمس الائمة السرخسي وليس معنى الشروط
ان يبين الموقوف عليه بل ان يقول يبدأ من غلتها بكذا لكذا كذا وكذا وفي العتابي
الصغرى في الفصل الثامن من كتاب الشهادات اذا شهدوا ان هذا وقف
على كذا ولم يبينوا الواقف ينبغي ان تقبل ونص الامام الشيخ ظهير الدين اذا
لم يكن الوقف قديما لا بد من ذكر الواقف واذا شهدوا ان هذه الصيغة وقف ولم
يذكروا الجهة لا يجوز ولا تقبل فلا بد ان يقول على كذا وليس بشرط بل الشرط ما
يعود ويبدأ بغلتها كما قدمناه وفي جامع الفصولين في الفصل الثاني عشر
ولو شهدا بالوقف وصرحا بالسماع تقبل وفي القنية وقف بين اخوين مات
احدهما وبقي في يد الحي واولاد الميت ثم الحي اقام البينة على واحد من اولاد الاخ
ان الوقف بطنا بعد بطن والباقي غيب والواقف والوقف واحد تقبل وينتصب
خصما عن الباقين ولو اقام اولاد الاخ بينة ان الوقف مطلق عليك وعلينا فبينة
الوقف بطنا بعد بطن اولى كما في القنية اذا شهد احدهما انه وقف في صحته وشهد
الآخر انه وقف في مرضه جازت شهادتهما كما لو شهد احدهما انه وقف ثلث الارض
والآخر انه وقف ربع الارض ولم تقبل شهادتهما في اصل الوقف في قول من لا يجيز
وقف المشاع كما في الهداية العمادية في كتاب الوقف وفي الخلاصة في الفصل
الرابع وفي الفصولين ايضا المتولي اذا بنى في عرصة الوقف ان كان من مال
الوقف يكون للوقف وكذا من مال نفسه لكن بنى للوقف فان بنى لنفسه ان
اشهد كان له وان بنى ولم ينو شيئا كان للوقف بخلاف الاجنبي كما مر اذا وقف
على الفقراء وله بنت صغيرة فقيرة ان وقف حال الصحة يجوز ان يصرف الى الصغيرة
ولو وقف حال المرض لا لانه بمنزلة الهبة والهبة في حال المرض للورثة لا تجوز كما
في الفتاوى وكذا في الوصية وفي العمدة فقير سكن في وقف الفقراء فيترك
... عليه بحساب الفقراء جاز وكذلك من له حق في بيت المال فترك خراجه
... لو لحقه مسجد فيه شجرة تفاح يكره الاكل منه والوقف يخرج مخرج الوصية
... في الصك وقف به وتصدق على اولاده والوصية على الاولاد غير جائز
... من كتاب الوقف في العمدة اذا كانت للواقف ابنة محتاجة وانه وقف ضيعته
على الفقراء ان كان وقف في الصحة جاز الصرف اليها والى اولادها المحاويج فان وقف
في المرض يجوز الصرف اليهم ويصرف الى اولاده كما في آخر وقف النوازل المسجد اذا
... عن الاهل فبنوا آخر لا يباع الاول وفي المجمع والوقف القديم الذي لا يؤدي
الواقف في غلته فالرأي الى القاضي او الامام في تعيين الجهة وتقسيم الغلة ولو
... اولاده وقفا وآخره للفقراء فمات ولده يصرف الى الفقراء لا الى ولد ولده ولو
... الاولاد لا يصرف الى الفقراء ما بقي واحد منهم ولا يدخل اولاد الاولاد الا بذكر

الوقف المديون لا يوفى دينه من وقفه

وكذا لو وقفه لمماطلة الغريم

الناظر الشروط لعدل ...

بحمد وصلوة الاجنبي

وحكم مصلى الجنازة والعيد كحكم المسجد

حفر قبرا في ارض غيره فدفن فيه ميتا

ضمن قيمة الحفر

اذا لم يبين الواقف يقبل وقيل اذا كان قديما لا بد من بيان الجهة

يقبل مع الشاع التفسير في الوقف

والوقف في مرض موته على اولاده لا يجوز

والوصية على الاولاد غير جائز

والوقف القديم الذي لا يؤدي الواقف في غلته فالرأي الى القاضي

بالتسليم

النسل او انقطاعه ولو وقف في مرض موته لاولاده لا يصح لانه وصية ولا وصية لوارث
فاذا مات وله ولد اولاد بطل الوقف الظاهر انه اذا بطل لم يبق حق لولد ولد جنين
لم يكن اهلا له حين الموت وان لم يكن وارثا وفي الفتاوى الكبرى امراة وقفت دارها
في مرضها على ثلاث بنات لها وآخرها للفقراء ولا ملك لها غيرها ولا وارث لها …
الثلث من الدار وقف والثلثان مطلق لهن لكن هذا على قول ابي يوسف وعلى …
محمد لا يجوز لان وقف المشاع صحيح عند ابي يوسف ولا يصح عند محمد وبه يفتى …
وقف وقف منزلا في مرضها على بناتها ثم من بعدهن على اولادهن واولاد اولاد
هن فاذا انقرضوا فللفقراء ثم ماتت وخلفت بنتين واختا لاب والاخت لا ترضى …
ولا مال لها سوى تلك الدار جاز الوقف في الثلث ولم يجز في الثلثين فيقسم الثلثان
بين الورثة على قدر سهامهم ويكون الثلث وقفا فما خرج من غلته قسم بين الورثة
كلهم على قدر سهامهم ما عاشت الابنتان فاذا ماتا صرفت الغلة الى اولادهما واولاد
اولادهما كما شرطت الواقفة لا حق للورثة في ذلك لان هذا الوقف وصية بالوقف
للورثة فاذا لم تجز الاخت بطلت الوصية للورثة وهي الابنتان وجازت لاولادهما
واولاد اولادهما بعد موتهما وهذا ينافي على قول ابي يوسف لان وقف المشاع …
عنده ولا ينافي على قول محمد وهو المختار للفتوى ومن جعل مسجدا تحته سرداب
اي بيت يتخذ تحت الارض لغرض تبريد الماء وغيره او فوقه بيت وجعل بابه الى الطريق …
عن ملكه او اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فيه له بيعه ويورث
لبقاء حق العبد متعلقا واما الحصير والبواري والمغتسل لا يعود الى الوارث كما …
لو ضرب يصرف الى الآخر ومن بنى سقاية او خانا او رباطا او مقبرة لم يزل ملكه
حتى يحكم به حاكم عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعند ابي يوسف يزول ملكه بالقول …
ليس بشرط عنده والوقف لازم وعند محمد اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا
والرباط ودفنوا المقبرة زال ملك الواقف لان التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه
لتعذر فعل الجنس كما اكتفى بصلوة واحدة في وقف المسجد وان جعل شيء من …
مسجدا صح كما اذا دخلوا من الطريق شيئا في المسجد وكان ذلك لا يضر بالمارين
جاز ذلك وكذا اذا ضاق المسجد على الناس وبجنبه ارض لرجل تؤخذ ارضه …
كرها كما فعل الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين كعكسه كما اذا جعل في المسجد
ممرا وكان المار كافرا لا الجنب والحائض والنفساء وكذا ليس لهم ان يدخلوا …
الدواب وفي كتاب الكراهية من الخلاصة جعل شيء من الطريق مسجدا وعكسه …
صاحب الدرر وقال في الخلاصة اهل المسجد لو ارادوا ان يجعلوا الرحبة …
نظر فقد ذكر في التجنيس قيم المسجد اذا اراد ان يبني في المسجد او فنائه لا يجوز …
يسقط حرمة المسجد والفنا تبع له قال الامام فخر الدين الزيلعي وقوله كعكسه

ولا وصية للوارث في الوقف

الحصير والبواري المغتسل لا تعود الى الوارث

والتسليم ليس بشرط عند يعقوب والوقف لازم

الشرط تسليم نوعه اذا تعذر

ان ضاق المسجد يكره صاحب الارض للتوسيع

اي كما …

اي كما جاز عكسه وهو ما اذا جعل في المسجد ممرا لتعارف اهل الامصار في الجامع فجاز
لكل احد ان يمر فيه الا الحائض والجنب والنفساء والدواب كما مر آنفا

كتاب البيع

لما كان مناسبا للوقف في ازالة الملك عقبه به وهو من الاضداد لانه يطلق على واحد
من المتعاقدين انه بايع لكن اذا اطلق البايع يتبادر منه انه باذل السلعة هو
البيع مبادلة المال وهو ما ملكته من شيء وقال بعضهم على جهة التمليك
لا حاجة اليه لان المبادلة تدل عليه بالمال وذلك حقيقة في وصف الاعيان لا …
اذ يقال بيع رابح وبيع خاسر واطلاقه على العقد مجاز لانه سبب التمليك
والتملك بالتراضي لان بيع المكره فاسد وان تملك بالقبض وفي شرح الوقاية
… على سبيل التراضي ليشمل ما لا يكون بتراض كبيع المكره فانه ينعقد لكن لا
… ان بيع المكره فاسد لا بيع فضولي كما يفهم من كلامه وعرفه فخر الاسلام بانه
في اللغة والشريعة المبادلة وزيد فيها التراضي ورده كمال الدين ابن الهمام بانه
… التراضي لا يسمى في اللغة بيعا بل غصبا لكن لا يخفى ان البيع في لسان اهل الشرع
… الصحيح كما عرفه المص رحمه الله والفاسد كالبيع المكره ولا يقال له غصب ولكن
… مطلق البيع اربعة نافذ وموقوف وفاسد وباطل فالنافذ ما افاد الحكم للحال
والموقوف ما افاده عند الاجازة والفاسد ما افاده عند القبض والباطل ما لم
يفده اصلا فيشمل الجميع بالبيع ثم ان المال لا بد ان يكون مملوكا لانه لا ينعقد ما لا
… كبيع الكلاء ولو في ارض مملوكة والماء في نهره او بيره وبيع الصيد والحطب
والحشيش قبل الاحراز وبيع ارض مكة عند سيدنا ابي حنيفة وارض احياها بغير
اذن الامام عند صاحب المذهب وحوانيت السوق التي عليها غلة السلطان لعدم
الملك لان السلطان انما اذن لهم في البناء ولم يجعل البقعة لهم وفي البدائع وكذا
… معادن النقدين والحجر والرخام والترس فانه لا يصح بيعها وايجارها كما صرح
في القنية ويلزم حكم البيع بايجاب وقبول ولو بالكتابة والرسالة فعلم منه ان
البايع اذا باع وقبل المشتري لا يحتاج بعد ذلك الى اجازة البايع فانه يلزم البيع
وينعقد بهما فلا يلتفت الى ما ذكر في الذخيرة ان البيع لا ينعقد بهما ما لم يقل
البايع بعد ذلك اجزت به كما ذهب اليه البعض وفي المجمع قال ابو حنيفة اذا …
تقدم القبول على الايجاب في النكاح صح فاما البيع فان كان تقدم القبول فيه
بلفظ الماضي صح وان كان بلفظ الطلب والامر لم يصح وفي قاضيخان في باب قبض
المبيع من كتاب البيوع باع زيد من عمرو امتعة فخلاها بينهما بحيث يتمكن المشتري
من القبض يصير المشتري قابضا للمبيع حتى لو هلك المبيع هلك من مال المشتري
… التفرق فانه بالاصابع سيأتي استدل في شروح الهداية على لزوم البيع
بالايجاب والقبول بلا خيار لاحدهما في المجلس ما لم يتفرقا بان في الفسخ ابطال

لفظ البيع من الاضداد

بيع المكره فاسد وان تملك بالقبض

رد ما في الوقاية

رد كمال الدين

لا يملك الكلاء ولو في ارض مملوكة بخلاف الحشيش بعد الاحراز

وحوانيت السوق ليست بملك

لا يصح بيع المعادن وايجارها

حق الآخر فلا يجوز يعني لكل واحد منهما ابطال حق الآخر حق البايع الثمن وحق المشتري
المبيع فلا يرد ما اعترضه ابن فرامرز عليه وما استدل به من قوله تعالى يا ايها الذين
آمنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم يدل على
اباحة الاكل مطلقا بينهم بالبيع لكن الاطلاق يمنع فسخ ايجاب الموجب قبل
القبول وهو خلاف المذهب وحمل الخيار في الحديث الشريف على قبول كل من
المتعاقدين لا يجدي نفعا لان الخيار يثبت للموجب قبل القبول كما قدمناه
وبعد القبول فلا فسخ للمشتري حتما وان لم يصدر منه قبول فلا يقال له احد
المتعاقدين واما قوله ضيق فم الركية مجاز ولا يصار اليه الا بعد تعذر الحقيقة
فهنا لا مانع في استعمال التعرف في معناه الحقيقي وبما قدمناه يتم الاستدلال
بلا اشكال فافهم وبتعاط اي ويلزم البيع بالتعاطي كما يلزم بهما وحقيقته
وضع الثمن واخذ المثمن بالتراضي من غير لفظ وفي الفتح ان اعطاه احدهما كان
كما نقله محمد وهو يجري في النفيس والخسيس كما في الهداية ولو امتنع احدهما
بعده اجبره القاضي وفي الفصول العمادية في الفصل السابع والتلجئة اظهار البيع
عند الناس اذا قبض المشتري تلجئة واعتقه لا يجوز اعتاقه وليس هذا البيع
المكره فان المشتري هناك اذا اعتق بعد القبض ينفذ اعتاقه لان بيع التلجئة
هزل وبيع الهزل باطل اما بيع المكره فاسد وكذا في كتاب الاكراه من [illegible]
ثم ان جملة ما يصح من الاحكام مع الاكراه عشرة الطلاق والعتاق والنكاح و[illegible]
عن القصاص والرجعة والايلاء والفيء من الايلاء والظهار واليمين والنذر [illegible]
الوقاية للشمني في اول كتاب الطلاق واتما قام عن المجلس قبل القبول بطل [illegible]
لان القيام دليل الامتناع فعلا كما ان قبلت دليل الانعقاد وفي الخانية [illegible]
الصدر اذا قال احد المتعاقدين في النكاح زوجت وفي البيع بعت ثم قال
الآخر بعد مدة في مجلس واحد قبلت في الاول واشتريت في الثاني لزم النكاح [illegible]
وفي المجمع يصح البيع من عاقل بالغ مختار وكذا بيع الصبي المميز باذن سابق
او لاحق من الولي واتفقوا على ان خيار المجلس لا يثبت في العقود التي هي غير [illegible]
كالشركة والوكالة والمضاربة وكذا في العقود اللازمة كالنكاح والخلع والكتابة
وفي عقود المعاوضات اللازمة التي يقصد منها المال كالبيع والصلح و[illegible]
والاجارة ونحوها خيار المجلس فيها باطل عند ابي حنيفة والعقد بالقول كاف
لازم ولا بد في كون البيع صحيحا من معرفة قدر اي من معرفة قدر المبيع و[illegible]
وفي القنية اخذ منه ثوبا وقال ان رضيته اشتريته فضاع فلا شيء عليه ولو قال
ان رضيته اخذته بعشرة فعليه قيمته لان المقبوض على سوم الشراء انما كان
مضمونا اذا كان الثمن مسمى ونص ابو الليث في بيوع العيون على ان المقبوض

التعاطي في النفيس والخسيس

العبد المشتري [illegible]

جاز لو باع ما في البيت ولا يجوز بيع ما في الدار للجهالة

على سوم الشرا انما يكون مضمونا بالقيمة اذا كان الثمن مسمى فانه اذا لم
يذكر وقال اذهب بهذا الثوب فان رضيته اشتريته بعشرة فذهب به
فهلك ضمن قيمته وفي الفتاوى الصغرى وعليه الفتوى وفي الظهيرية
رجل ساوم رجلا بثوب فقال ابيعه بخمسة عشر فقال لا اخذه الا بعشرة
[illegible] فهذا على وجهين اذا كان الثوب في يد المشتري حين ساومه فذهب
بخمسة عشر لان المشتري رضي بخمسة عشر فذهب به وان كان بيد البايع فدفع
فهو بعشرة لان البايع رضي بعشرة حين دفع اليه وفي الفتاوى النجمية دفع
[illegible] في دينارا لينفق منه الارز والعدس والحمص ونحوها ثم اختصما في قيمة
[illegible] فعليه قيمته يوم الاخذ لا يوم الخصومة وكذا لو لم يدفع اليه ثمنا قبله لانه
سوم حين ذكر الثمن فجعله مقبوضا على سوم الشرا بمجرد ذكر الثمن وان لم يذكر
المقدار وعرف به ان المقبوض على سوم الشرا يضمن بالقيمة وان كانت من
ذوات الامثال كما نص عليه صاحب القنية في باب الضمان في القبض
على سوم الشرا وفي المحيط قال المشتري للبايع زن لي رطلا وابعث به
مع غلامي ففعل ذلك فهلك في الطريق فهو من البايع حتى يقول ادفعه
الى غلامك او استاجر علي من يحمله ووصف ثمن غير مشار اليه لان جهالة
المبيع والثمن تمنع الصحة الا اليسيرة من المبيع كما اذا باعه ما في البيت جاز
لا ما في الدار والقرية والدنيا وكذا معرفة وصف المبيع شرط الصحة
[illegible] القدر ووصف الثمن كالاشرفي والابراهيمي ووصف المبيع كالاقمشة
الشامية الزرقانية والشمع الاسكندراني الكافوري وجهالة الثمن كما اذا باع
بهذا او بحكم فلان وغير ذلك يمنع الصحة لا مشار اليه فانه في المشار اليه لا
يحتاج الى معرفة قدرها لعدم الجهالة المفضية الى المنازعة ولا يشار في الاموال
الربوية كالدراهم والدنانير والحنطة والشعير سواء كانت ثمنا ومثمنا اذا
[illegible] بجنسها فانه لا يجوز العقد مع جهالة القدر فيها لاحتمال الربا باجل
معلوم هذا اذا بيع بخلاف جنسه والا ففي الجنس لا يصح الاجل ان لم يتعين [illegible]
القروش مثلا اذا بيع به في ديارنا دار السلطنة ينصرف الى الغالب وهو
[illegible] منها وفي الشام الكلبي فانه اذا كانت في الرواج مختلفة تنصرف
الى الغالب نقد البلد وان كانت في المالية سواء جاز البيع كيف ما كان وان
كان احدهما اروج انصرف اليه كما قدمناه واما الدراهم التي انتشرت في
الديار المصرية في زمن الملوك المؤيدي والحكمي والبندقي والظاهري فكل واحد
[illegible] مع التفاوت من الآخر ففي مثل هذا لا بد من التعيين والا فسد
العقد كما قال صاحب الرمز في شرحه ويباع جزافا اذا بيع جنسه بخلاف

جنسه فانه لا يجوز الا اذا كان قليلا وهو ما دون نصف صاع ونصف صاع
كما في الخلاصة وفي الفتاوى الصغرى علي المعلى بن منصور عن محمد انه كره التمر بالتمر
وقال وكل شيء حرم في الكثير فالقليل منه حرام ويدخل الشجر في بيع الارض و
غير المثمر وفي الشجر الصغير اختلاف والقطن كالزرع لا يدخل واصل القطن
فيه والصحيح انه لا يدخل والكراث الظاهر يدخل والمغيب لا يدخل وبخلاف
وكل ما كان له ساق لا يقطع اصله للمشتري واصل الآس والزعفران للبايع
في الارض كالثمر وقوايم الباذنجان يدخل في البيت وفي الفتاوى الولوالجية
كرما وفيه ورق التوت والورد لا يدخل فانه كالثمر وصح اي البيع بثمن حال
وباجل معلوم لان جهالة الاجل تفضي الى المنازعة فيفسد والثمن معتبر
البيع اما حالا او مؤجلا الى وقت معلوم والمعلومية من صفات الثمن
البيع بحال او مؤجل فلاطلاق قوله تعالى واحل الله البيع لكن ما روي عن
صلى الله عليه وسلم انه اشترى من يهودي ثوبا الى اجل ورهنه درعه خبر مشهور
به الاجل ومعلوميته وان ثبت بدليل عقلي آخر فافهم فلا وجه لاشكال
قرامرز بان نسخ الكتاب بالري لا يجوز وان كان الثمن عينا لا يصح الاجل
تاجيل الاعيان وابراؤها لا يصح ولو معلوما وفي القنية اشترى شيئا بالـ
من من الحنطة نقدا ثم اجل البايع شهرين فله المطالبة للحال ان كانت الحنطة
لان الاجل في الاعيان باطل وان لم يكن معينة فلا اشهر ولو اجل المشتري
للشفيع فالتاجيل باطل كما قاله ابو حامد رحمه الله تعالى قال نجم الائمة الحكيمي
بثمن الى سنة فلم يسلم حتى مضت السنة فالاجل من وقت التسليم كذا في
وفي الخانية لو باعه ثم اجل الى الحصاد فسد عند الامام خلافا لهما واذا اختلفا
الاجل فالقول لمن ينفيه لان الاصل عدمه وفي القدر لمن يدعي الاقل والبينة
بينة المشتري في الوجهين اتفقا على قدر واختلفا في مضيه فالقول للمشتري
لم يمض والبينة بينته لان البينة مقدمة علي الدعوى كما في الجوهرة وامانا
البيع فاسد غير جائز بخلاف السلم سياتي وفي القنية اشترى دارا او عروضا
او كيليا او وزنيا وتركها في يد البايع فباعها وربح بطل البيع وان اجاز المشتري
ففاسد لان بيع المبيع قبل القبض لا يجوز البيع الثاني ولا ينفسخ الاول و
وهبه من البايع لا يجوز الهبة وتنفسخ البيع لان الهبة تمكن ان تجعل عبارة عن
وفي المحيط اشترى متاعا بالف كيل حنطة معينة فاجله البايع شهرين فله
المطالبة للحال لان الاجل في الاعيان باطل وكذا لو اجل المشتري الشفيع في
فالتاجيل باطل ولو قال المديون ابطلت الاجل او جعلت المال حالا بطل
ولو قال ابرئت من الاجل ولا حاجة به لا يبطل ولو عجل الدين قبل الحلول لم يجبر

ولزم البيع بهما اي بالايجاب والقبول بلا خيار لاحد منهما في المجلس درر عزمي

وتاجيل الاعيان وابراؤها لا يصح ولو معلوما

بالقبول للداين فان الاجل حق المدين لو اسقط يسقط لو مات البايع لا يبطل الاجل
ولو مات المشتري حل الاجل كما في شرح المجمع بباع عنده ودايع الناس وبضايعهم
امروه ببيعها فباعها بثمن مؤجل وسلم المبيع الى المشتري وعجل الثمن من مال نفسه
ثم اخذه من المشتري فافلس المشتري كان للبايع ان يسترد ما عجله من الثمن من
اصحاب البضايع كما في قاضيخان في كتاب البيوع في فصل تصرفات الوكيل فوقعت
واقعة ان واحدا من التجار مات وترك مالا عظيما فاخذ السلطان موجوده وماله
على الناس فسال غريم من غرمائه انه هل يبرا عن مطالبة الوارث اياه بدفع
ما في ذمته الى السلطان فاجيب بانه يدفع ثانيا الوارث مستدلا بما في الواقعات
ان اقواما ثم مات وعليهم ديون ولم يعرف لهم وارث فاخذ السلطان ديونهم ثم
ظهر الوارث لا يبرا الغرماء وعليهم الاداء ثانيا الى الوارث انتهى ومطلقه اي مطلق
الثمن الذي بين قدره ونوعه لا وصفه على النقد الغالب لان المطلق ينصرف الى
الغالب وفي التقييد ببلد الى غالب نقد البلد ولو باع الى اجل معين وشرطه ان
يعطيه المشتري اي نقد يروج يومئذ كان البيع فاسدا كما في شرح المجمع وان
اختلف النقود اي نقود بلد الذي جرى فيه البيع فسد البيع ان لم يبين لجهالته
المفضية الى النزاع وذلك للاستواء في الرواج والاختلاف في المالية بخلاف ما
اذا كانت مختلفة في الرواج والمالية فيصح البيع وينصرف الى الرواج وكذا اذا استوت
في الرواج والمالية وانما الاختلاف في الاسم فيتخير في دفع ايهما شاء فلو طلب البايع
احدهما فللمشتري ان يدفع غيره وامتناعه عن قبول ما دفعه المشتري تعنت كما
قال ان النقد لا يتعين في المعاوضات وفي العمادية اذا عين العاقدان درهما
فاراد المشتري تبديله بدرهم آخر جاز عندنا ولا يسمع نزاع البايع والثا في
البيع الفاسد من الاصل يتعين الدراهم والدنانير كثمن الحر وثمن ام الولد لانه
حكم الغصب ولا يتعينان اذا انتقض بعد الصحة كما اذا باع عبدا وهلك قبل
قبض المشتري فالثمن المقبوض لا يتعين كما هو الاصح شرط له في الوقف دراهم
مختلفة في البلد يستحق الاقل ما لم يعلم شرط الواقف ولا عرفه فان عرف صرف
الى ما عرفه ولو اشار الى دراهم مستورة فلما كشف عنها ظهر انها زيوف او
لم يعلم شرط خلاف نقد البلد استحق الجياد من نقد البلد ويباع الطعام ينصرف
الى كل الحبوب لا البر وحده ولا كل ما يؤكل بقرينة قوله كيلا او جزافا وان كان
في العرف الحنطة ودقيقها فقط وفي الايمان ينصرف الى كل ماكول مطعوم حتى
لو اكل ... لا حنث كما في البزازية او جزافا هذه الكلمة دخيلة في العربية وهو
البيع بلا تقدير بل ... من غير ان يعلم كيله ووزنه قال العلامة المصري وفي جامع الفصولين
... ولا يقبل البر بالبر كيلا او جزافا لعدم التجانس انتهى ولان احتمال الربوا كالحقيقة

اي الاجل حق المدين لو مات البايع لا يبطل الاجل بخلاف لو مات المشتري

اذا عجل الثمن من مال نفسه ثم افلس المشتري يسترد الدفع ما عجله

يطلب الوارث المدين ولو دفع ما غلبه السلطان

لو قال اي نقد يروج وقت البيع

وفي الوقف يستحق الاقل

لو اكل شيئا لا حنث

رد ابن نجيم

حتى لو لم يحتمل كان باع كفة ميزان من فضة بكفة منها فانها تجوز وان كان مجازفة
لعدم احتمال التفاصل كما في فتح القدير وهكذا في البزازية والصيرفية انتهى لكن الا
ان ما في الصيرفية يخالف ما قدمه عن الفتح والبزازية فليراجع اليه وبانا او حجرا
يجوز البيع بهما وللمشتري الخيار كما في المعراج عن التفاريق وفي مجموع النوازل
سيما ابن الهمام صرح بعدم اللزوم لا يعرف قدره لعدم الافضاء الى المنازعة
في هذه الجهالة قال العلامة المصري ولا يرد عليه السلم فانه لا يجوز كما سياتي اذ لا بد
من معرفة مقدار المسلم فيه لان التسليم لا يكون فيه الا بعد حلول الاجل والهلاك غير
غير نادر واحتمال الفساد فيه ملحق بحقيقته انتهى اعترض بما سياتي من انه
فيه المقابضة في المجلس اذا كان كذلك فلا اثر بهذا القيد وممن قيد به الشارح
حيث قال لان تسليمه يجب في المجلس ومن ثمة حسن الاعتراض وقوي الاشكال
وان تفتت الحجر فالنقصان يكمل بالخشب والحديد والمعتبر في قرب الماء
متعارف البلد مع غالب السقايين فلو ملاء باصغر منها لا يقبل وعن ابي
اذا ملاءها ثم تراضيا جاز كما لو باع الحطب ونحوه اجمالا لا يجوز ولو حمله الا
باعه بالجمل جاز لتعيين قدر المبيع في الاخير قال العلامة المصري وفي المحيط بيع
في الحياض والابار لا يجوز الا اذا جعله في الاناء وفي الخلاصة خلافه فان
كذا كذا قربة من ماء الفرات جاز استحسانا اذا كانت القربة معينة انتهى لكن
ان المخالفة غير ظاهرة فتامل ولو باع صبرة كل صاع بدرهم صح في صاع واحد
ابي حنيفة رحمه الله الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان او بالكيل في
وقالا يصح مطلقا قال العلامة المصري ولم يذكر المص الخيار على قوله قالوا
في الواحد كما اذا راه ولم يكن راه وقت البيع فظاهر ما في الهداية ترجيح قولهما
دليلهما كما هو عادته وقد صرح في الخلاصة في نظيره بان الفتوى على قولهما انتهى
انما قال في نظيره اظن انه لم يجد لتصحيح قولهما والحال ان شارح النقاية البخاري
الفتوى على قولهما كما في المحيط قال العلامة المصري كل انسان يتناول من مال
حلال له قال محمد بن سلمة لا يجوز ومن يتناول ضمن وقال ابو نصر محمد بن سلام
هو جايز نظرا الى الاباحة والاباحة للمجهول جائز ومحمد جعله ابراء عما يتناوله
والابراء للمجهول باطل والفتوى على قول ابي نصر وهو انه اباحة لا ابراء لكن
ان الابراء عن المجهول جايز عند ابي يوسف في الدنيا والآخرة وعند محمد في الدنيا
فقط فلا بد للآخرة من البيان وان الفتوى على قول ابي يوسف لو باع عامل
الاعشار التي في ذمة الناس قبل القبض كل كيل بمقدار معين فقبلوا ذلك
قالوا انفسخ الحنطة التي كانت بذمتهم لهم ذلك لانه ان قبض الثمن في مجلس
صح البيع حتى لا يكون افتراق عن دين بدين لانه منهي عنه كما في بيوع جواهر الفتاوى

وللمشتري الخيار

باع الحطب ونحوه اجمالا لا يجوز ولو حمله باعه بالجمل جاز لتعيين قدر المبيع

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

بيع الاعشار من الزراع قبل القبض باطل

في آخر الباب الاول ولو باع ثلة وهي جماعة الغنم والكثير منها او من الضان خاصة
كما في القاموس او ثوبا كل شاة بدرهم في الغنم او كل ذراع في الثوب فسد في الكل
عند ابي حنيفة خلافا لهما ولو سمى ثمن الكل كما سمى جملة الذرعان او القطيع جاز في
الكل اتفاقا وفي السراج الوهاج قال الحلواني رحمه الله تعالى الاصح ان عند ابي حنيفة
اذا احاط علمه بعد والاغنام في المجلس لا ينقلب العقد صحيحا لكن لو كان البايع
على رضاه ورضي المشتري ينعقد البيع بينهما بالتراضي كذا في الفوايد الظهيرية ونظيره
البيع بالرقم ولو سمى جملة المبيع صح في الكل اي في المثلي والقيمي فيشمل الصبرة
والشاة كما في التبيين لزوال المانع ولو سمى بالعقد او بعده بشرط المجلس وبعده
فلو نقص كيل عما سماه في المثليات بعد تسمية الجملة اخذ بحصته او فسخ فان
خيار التفرق الصفقة عليه فلو يتم رضاه بالموجود وان زاد شيء عليه
للبائع لان البيع وقع على قدر معين والقدر ليس بوصف وفي الغاية وكذا
الحكم في كل مكيل او موزون ليس في تبعيضه ضرر ولو نقص ذراع اخذ بكل الثمن
او ترك فيخير المشتري لفوات الوصف لان الذرع وصف في المبيع لا في الدعوى
والشهادة كما قاله العلامة المصري في الاشباه الذرع وصف المذروع لا في الدعوى
والشهادة كما في البزازية انتهى عبارة البزازية الذرع وصف فيلغوا في الحاضر
لا في الايمان والبيع لا في الدعوى والشهادة فانهما اذا شهدا بوصف فظهر
بخلافه لا تقبل وذكر ايضا ادعى حديدا مشارا اليه وذكر انه عشرة امنان فاذا هو
عشرون او ثمانية تقبل الدعوى والشهادة لان الوزن في المشار اليه لغو وهو لا يقال
كما اذا اشتراه على انه كاتب فوجده غير كاتب وان زاد فللمشتري الزيادة
ولا خيار للبائع كما اذا باعه على انه معيب فاذا هو سليم ولو قال كل ذراع بكذا
اي بمائة مثلا ونقص المبيع ذراعا او ذراعين اخذ بحصته او ترك فيخير بينهما
وان زاد من المسمى اخذ كله كل ذراع بكذا على وفق الاجزاء او فسخ لان المشتري
لا ياخذ الزيادة مجانا وفسد بيع عشرة اذرع سواء بين جميع الذرعان كان
من مائة ذراع او لم يبين من دار لا اسهم عند ابي حنيفة وقالا هو جايز
ولو اشترى شاة فوجده ازيد يدفع الزيادة الى البايع والباقي حلال
في المثليات وفي ذوات القيم لا يحل حتى تشترى منه الباقي الا اذا كانت تلك
الزيادة مما يجري فيه الضنة فحينئذ يعذر كما في مختصر القدوري اشترى حطبا على انه
عشرون وقرا فوجده ثلاثين طابت الزيادة كما في الذرعان وان اشترى عدلا
على انه مثلي من جنسه وفي المقدار ايضا على انه عشرة اثواب فنقص او
زاد فسد لجهالة المبيع في الزيادة وجهالة الثمن في النقصان ولو بين لكل ثوب
ثمنا ونقص صح بقدره وحصته لعدم الجهالة مع النقصان ولكن المشتري الخيار

ولو سمى جملة الذرعان او القطيع جاز بالاتفاق

اذا اشترى على انه كاتب فوجده غير كاتب لا يرده لان هذا الوصف لغو

ولا خيار للبائع

ولكن المشتري الخيار

لتفريق الصفقة عليه وان زاد فسد لبقاء الجهالة في المبيع ومن اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذه بعشرة اذا كان الثوب في عشرة ونصف بلا خيار للمشتري واذا اخذه بتسعة اذا كان الثوب بتسعة ونصف بخيار عند الامام لان الذراع وصف في الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع فعند عدمه عاد الحكم الى الاصل وقال ابو يوسف ياخذه في الاول باحد عشر ان شاء لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدراهم مقابلة نصفه فيجري عليه وفي الثانية بتسعة ونصف ويخير لانه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع بمنزلة ثوب على حدة وقد انتقص وفي البزازية له على آخر الف من ثمن مبيع فقال اعطيه كل شهر مائة درهم لايكون تاجيلا ويملك طلبه في الحال وفي الملتقط عليه الف ثمن جعله الطالب نجوما ان اخل بنجم حل الباقي فالامر كما شرطا انتهى وفي شرح المجمع لو مات البايع لايبطل الاجل ولو المشتري حل المال لان فائدة التاجيل ان يتجر فيؤدي من نماء المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التاجيل انتهى وفي المجمع وللمشتري ان يؤجل سنة ثانية لمنع البايع السلعة سنة الاجل انتهى فابتداؤه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من حين سقوط الخيار عنده كذا في الخانية وفي التجنيس فرق بينه وبين ما اذا اشترى الى رمضان فمنعه حتى اذا دخل رمضان كان المال حالا في قولهم جميعا انتهى وكذا في الخانية ولا خصوص لرمضان وانما خلاف الصاحبين في السنة المنكرة اما المعينة فلا تبقى الاجل بعد مضيها وان بمنعها عدم قبض المشتري المبيع مجازا لكون منعه سببا له كذا في شرح المجمع في الفتاوى رجل باع من رجل جملا ثم باع منه آخر فجاء المشتري الاول وادعى الشراء سابقا وان البايع اعترف ببيعه اولا منه فلا يقبل قوله بل لابد من بينة على البيع ولا يكفي اعترافه وفي المحيط قال لغيره اشتريت فلان كرمك بالف ... لا تبعه فقال صاحب الكرم بعته منك بالف درهم وقال المشتري اشتريت صح البيع ان لم يكن مراده الهزل والا كان مراده رد كلام لا بيعه منه ثم ان وان اختلفا فالقول للبايع انه اراد به الهزل وان كان المشتري اعطاه شيئا من الثمن واخذه ثم ادعى الهزل لم يصح دعواه ولا يسمع بعد ذلك

فصل يدخل البناء وما يتصل به من السرير والسلم والدرج المتصل والحجر الاسفل من الرحاء ذكر محمد في الشروط ان له الاعلى والاسفل والقدر الموصول بالارض ان كان المبيع دارا فرحى الابل للبايع وان كان ضيعة كان الرحى للمشتري لان ذلك يعد من توابع الضيعة كما في الظهيرية وذكر فيها ان رحى الابل للبايع ولو ذكر الحقوق واما رحى الماء فللمشتري

لو قال اعطيه كل شهر كذا لايكون تاجيلا

لو مات البايع لايبطل الاجل ولو مات المشتري حل الاجل

اذا ادعى المشتري الاول شراء سابقا وان البايع اعترف ببيعه اولا منه فلا يقبل الا ببينة على البيع ولا يكفي اعترافه

اذا باعها بحقوقها وفي القنية ولو باع نصف دهليز من شريكه او من غيره لا يدخل الباب كما في القنية ولا تدخل الطريق في البيع مع انه لا يمكن الانتفاع الا به لان ملك رقبتها قد يقصد للاخذ بشفعة الجوار ولهذا دخل في الاجارة بلا ذكر وفي البيع لا يدخل الا بذكر والمفاتيح تبعا للاغلاق المركبة كالضبة واما الغلق المنفصل ومفتاحه كالثوب الموضوع في الدار لا يدخل فيها وفي القنية لو اشترى دارا فذهب بناؤها لم يسقط شيء من الثمن وان استحق اخذ الارض بالحصة ولو اشترى رحا او طاحونة يدخل في الآلة ما كان متصلا بالبيت من البيت من غير ذكر والحجر الاسفل يدخل بلا نزاع لانه من البناء والاعلى يدخل استحسانا كما في المحيط في بيع الدار قال الحسن بن زياد اذا باع بكل قليل او كثير هو فيها او منها يدخل العبيد والجواري في البيع وما كان فيها من الحيوانات ولا تدخل الاحرار وقال زفر يدخل فيها الاحرار ويفسد البيع ويدخل الشجر للقرار سواء كان مثمرا او غير مثمر واما اليابسة على شرف القلع فكالحطب الموضوع كما قاله قاضي خان ... وكذا لو باع فيها اشجار صغار تنقل في فصل الربيع فهي للبايع الا بشرط ... الخانية كالبردعة والاكاف لا يدخلان الا بشرط وفي الظهيرية ولو اشترى ... فوجد في بعض جذوعها مالا ان قال البايع هو لي كان له فيرد عليه لانه او ... المشتري منه وان قال ليس لي كان كاللقطة انتهى ولا يدخل التراب المنقول في البيع اذا كانت مجموعة شبه التلة ولو باع ارضها فيها مقابر صح البيع فيها ... المقابر في بيع الارض بلا ذكر تبعا رجل افرز بيتا معلوم حدوده فخلع ... باع من آخر ولم يكن له باب فليس للمشتري ان يدعي طريقا من ملك البايع ... له فسخ البيع فان بيعه صحيح فليس كالاجارة وفي تهذيب القلانسي و ... فوائد لابي بكر بن محمد بن فضل لا يدخل الولد في بيع الام كيف ما كان وانما الولد ... البيع يدخل في بيع البقرة والشاة والناقة والرمكة عند هما دون العظيم ... يدخل في بيع الاتان كيف ما كان كذا في القنية ولا يدخل الزرع سواء نبت ... لم ينبت كما في الهداية لانه مودع فيها في بيع الارض بلا تسمية لان اتصاله ... للفصل وفي الخانية ارض فيها زرع فباع الارض فبيع الارض بدون الزرع ... الزرع بدون الارض جائز ولا يدخل الثمن في بيع الشجر الا بالشرط ويقال ... البايع اقطعها وسلم المبيع سواء كان للثمر قيمة اولا ومن باع ثمرة ظاهرة فان ... بيع قبل الظهور لا يصح اتفاقا بدا اي ظهر صلاحها بان يامن عن العاهات ... صح البيع لكونه مالا متقوما وقيل لا يجوز قبل بدو الصلاح لكن ما قاله ... رحمه الله تعالى اصح فيه مسائل احديها اذا اخذ الثمار كلها فانه يجوز بيعه بالاتفاق ... بانه لا يخرج منه شيء فلا يجوز اتفاقا والثالث اذا خرج البعض دون بعض وكان

وفي الدهليز يدخل الباب

قول زفر رحمه الله تعالى

ولو باع ارضا فيها مقبرة لاتدخل المقابر في البيع

البيع قبل ظهور الثمر لا يصح

وكان الخارج الى زمن المعدوم قيل يجوز استحسانا ويجعل المعدوم تبعا للموجود
كان الحلواني وابو بكر يفتيان به وقال السرخسي والاصح انه لا يجوز وان اشترى
اياها مطلقا ثم استاجر النخيل الى وقت الادراك فتركها طاب له الفضل
باطلة لعدم التعارف فبقي الاذن معتبرا بمجرده بخلاف ما اذا استاجر الزرع و
استاجر الارض الى ان يدرك تركه حيث لا يطيب له الفضل وهو ما زاد
الثمن وعليه ما غرم من اجرة المثل لان الاجارة فاسدة للجهالة فاورث خبثا
ولو اشتراها مطلقا فاثمرت ثمرا آخر قبل القبض فسد البيع لعجزه عن التسليم ولو
اثمرت بعد القبض يشتركان فيه للاختلاف والقول قول المشتري في مقداره لانه
في يده فالمخلص في مثل هذا ان يشتري الثمار الموجودة والمعدومة كما هو الوجه
الثالث الذي قدمناه فانه جائز عند البعض كالحلواني وغيره على ما مر ويقطعها
اي الثمن المشتري في الحال واجرة القلع على المشتري وان شرط تركها على النخل
فسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير ولو استثنى منها
الثمرة الظاهرة الخالصة عن الفساد ارطالا معلومة صح البيع والاستثناء لان
ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده صح استثناؤه منه وبيع قفيزة من صبرة جائز
بخلاف استثناء الحمل والاطراف من الحيوان قال العلامة المصري وروي عن
حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يجوز وهو اقيس بمذهب الامام في مسئلة بيع صبرة
كل قفيز بدرهم فانه افسد البيع لجهالة قدر المبيع وقت العقد انتهى لكن لا يخفى
الذي تقدم في مسئلة الصبرة انما فسد لجهالة قدر المبيع الثمن للجهالة قدر
وهنا الثمن معلوم اذ هو الباقي بعد الثنيا فتامل كبيع بر في سنبله وباقلا في قشره
حيث يصح ذلك لكونه مالا منتفعا به وكذا الارز والسمسم والجوز والفستق
البائع يخلصها بالدوس ويدفعها الى المشتري لما روي عن النبي صلى الله تعالى عليه
وسلم انه نهى عن بيع النخل حتى يزهي وعن بيع السنبل حتى يبيض ويامن
وحكم ما بعد الغاية متفق عليه كما بين في الاصول ويمكن الاستدلال بالنهي الوارد
لان بيع النخل والسنبل جائز لكن المنهي في وصفه وهو ما كان قبل الغاية فعلم
مشروعية الاصل والفساد في الوصف لا يقدح المدعى كما قاله ابن فرامرز فان
الاستدلال باعتبار مفهوم الغاية وانما تبين الحنطة في سنبلها قبل دقه لا يجوز
وعليه الفتوى اشترى اللحم ووضعه في دكان القصاب وان بين من الذراع
فالكلفة الظاهرة قال الشيخ الفضلي ان لم يبين موضع القطع كان الهلاك على القصاب
وان بين من الذراع او الجنب كان الهلاك على المشتري وهذا بخلاف ما قدمناه
المشتري انما يصير قابضا اذا كان الوزن بحضرته وهنا قال يصير قابضا وان لم يكن
الوزن بحضرته وهكذا ذكر في الجامع الصغير واجرة الكيال وكذا اجرة الوزان والعداد

على البائع كما يلزم عليه تسليم المبيع فيلزم عليه ما كان متمما له قال العلامة المصري
قيد بالكيل لان صب الحنطة في الوعاء على المشتري انتهى لكن لا يخفى انه مخالف
لما ذكره كمال الدين بن الهمام في فتح القدير حيث قال وصبها في وعاء المشتري على
البائع ايضا هو المختار ولو اشترى وقر حطب فالحمل على البائع قال نجم الدين
البخاري اشترى اثمار الكرم والاشجار وهي عليها يتم تسليمها بالتخلية وان كانت
متصلة بملك البائع كالمشاع بخلاف الهبة ويصح تسليم دار فيها متاع
البائع للمشتري وارض فيها اشجار لغيره بحكم الشرى لا بحكم الهبة كما في الواقعات
وغيره كذا في القنية وفتاوى ابي الليث اذا باع دارا وسلمها الى المشتري وفيها
متاع قليل للبائع لا يصح التسليم حتى يسلمها فارغة كما في المحيط واجرة نقد
الثمن ووزنه على المشتري كما ان تسليم الثمن يلزم عليه والصيرفي اذا نقد الثمن
ووجده زيوفا ترد الاجرة واذا وجد البعض زيوفا يرد بقدره كما في اجارات
البزازية ومن باع سلعة بثمن سلمه اي المشتري الثمن اولا اي قبل البائع تحقيقا
للمساواة بين حق المشتري وحق البائع واما الرهن اذا كان في موضع الراهنين
... تلحقه المؤنة بالاحضار فانه لا يؤمر المرتهن باحضاره بل يسلم الراهن
... اذا اقر المرتهن بقيام الرهن فان ادعى الراهن هلاكه فالقول قول المرتهن
... لكون الرهن امانة في يد المرتهن كالوديعة فلا يؤمر باحضاره اذا لحقه
... والا اي وان لم يكن المبيع عينا والثمن دينا معا اي يسلم البائع والمشتري
... كما اذا باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن قال العلامة المصري وفي الولوالجية باع
... بيت لا يملك اخراجه الا بقلع الباب اجبر البائع على تسليمه خارجا من البيت
... التسليم واجب فيجبر عليه انتهى اقول وفي الخانية انما يجبر اذا لم يلحقه ضرر فان لحقه
... البائع فسخ البيع العلم امانة الله اعلم باع جارية وعليها حلي وقرطان
... شرط ذلك للمشتري وتسلم المشتري الجارية وذهب بها والبائع ساكت
... سكوته بمنزلة التسليم فكان الحلي لها كما في الظهيرية وفي فتاوى ابي بكر
... الفضل البخاري انه سئل عن ثياب الجارية والغلام قال لا يدخل ثيابهما
... البيع وعلى البائع ان يستر عورة الغلام والجارية باي ثياب شاء وفي امة
... مات عنها سيدها ولها ثياب فان ثيابها ميراث عن سيدها و
... ليس لها الا ما يستر عورتها كذا في المنية اشترى حنطة في بيت ودفع
... البائع المفتاح الى المشتري وقال خليت بينها وبينك فهذا قبض ولو
... لم يقل ذلك لا يكون قبضا ولو قال خذ لا يكون قبضا ولو قال خذه فهو
... قبض اذا كان يصل الى قبضه ويراه قال بعت منك هذه السلعة وسلمتها
... اليك فقال المشتري قبلت لم يكن تسليما حتى يسلمه بعد البيع باع دار

لا يجوز استثناء الحمل والاطراف

رد ابن نجيم

وعليه الفتوى

اجرة الوزان والعداد والذراع على البائع وكذا اجرة الكيال

اجرة الصراف على المشتري

ان يسلم البائع المبيع ... الرهن مشقة لا يجبر

اذا كان في احضار الرهن ... بل يسلم الدين الذي ... باحضاره

ان ادعى الراهن هلاكه فالقول قول الراهن انه قائم

رد ابن نجيم

اذا سكت عند البيع يكون تبعا على الجارية للمشتري

وهي غاية فقال للمشتري سلمها اليك وقال هو قبضتها كان قبضا في قول ابي حنيفة وقالا اذا كان يقدر على دخولها واغلاقها كان قبضا وكذا في الهبة والصدقة كما في المحيط

باب خيار الشرط

الخيارات خمس خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب وخيار التعيين وخيار الغرور كما سيأتي مفصلة ان شاء الله تعالى ولما كان تمام العقد وامضاؤه بعد مضي وقت الفسخ وفوته اخره عن مطلق البيع صح اي جاز قال العلامة المصري ان الضمير يعود الى الخيار وفي النقاية والوقاية صح خيار الشرط وابرزه ما في الاصلاح صح خيار شرط الخيار لان الموصوف بالصحة شرط الخيار نفس الخيار انتهى لكن لا يخفى ان في عبارة المص يحتمل عود الضمير الى المضاف كما يصح عوده الى المضاف ولا يحتاج الى التغيير الا عبارة الوقاية واما عبارة المص فخالصة فتامل وقال فيه خيار الشرط يثبت في ثمانية البيع والاجارة والقسمة والصلح عن مال والكتابة والرهن للراهن والخلع لها والاعتاق على مال للعبد لا للسيد والزوج هكذا في فصول العمادي مغريا الى الاسترو...ي نقلا عن بعضهم وتبعهما في جامع الفصولين وزدت عليهما في الشرح ... اخرى فصارت خمسة عشر الكفالة والحوالة كما في البزازية والابراء عن ... كما في اصول فخر الاسلام من بحث الهزل وتسليم الشفعة بعد الطلبين كما ... ايضا منه والوقف على قول ابي يوسف والمزارعة والمعاملة الحاقا لهما ... انتهى لكن لا يخفى ان المصرح في الفصول العمادية مخالف لما نقله عن الابراء عن الدين في الوقف وهو ولو ابراء عن الدين على انه بالخيار باطل وفيه على انه ... كان الوقف باطلا للمتبايعين معا بالاصالة او الوكالة او لاحدهما ثلاثة ايام او اقل لما رواه ابن ماجة في سننه وان حبان بفتح الحاء المهملة والباء ... بن منقذ بن عمرو كان رجلا قد اصابته آمة شجة تصيب ام الرأس فكسر لسانه وكان لا يدع على ذلك التجارة فكان لا يزال يغبن فاتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال له اذا انت بايعت فقل لا خلابة الخلابة الخداع ثم انت في سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال فان رضيت فامسك وان سخطت فارددها على صاحبها وكان الثغ باللام يقول لا خذابة لي سواء شرطاه وقت العقد او الحقاه به ... لو شرطا في كل البيع او بعضه جاز كما ذكر في الزيادات واختلفوا اذا كان الغبن متجاوزا على العادة وكان فاحشا لا يسيرا قال الامام الاعظم لا يثبت الغبن بحال وقالا يثبت وفي الغبن اليسير لا يثبت اتفاقا كما في المجمع اشترى ... او موزونا او عبدا وشرط الخيار في نصفه او ثلثه او ربعه جاز وهو يصح في ثمانية اشياء كما قدمناه عن الاشباه في بيع واجارة وقسمة وصلح عن

...عيبه وبغير عينه وكتابة وخلع وعتق على مال لو شرط للمرأة ولو شرط الخيار ... الراهن جاز لا للمرتهن وله نقض الرهن متى شاء بلا خيار ولو كفل بنفس او مال وشرط الخيار للمكفول له او للكفيل جاز كما في جامع الفصولين اقول ... بيان مدة الخيار في مواضع الخيار في جامع الفصولين وفي خزانة ابي الليث ... لو كان الخيار في العقود كلها اكثر من ثلاثة ايام عند ابي حنيفة خلافا لهما الا ... الكفالة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي الابراء كما اذا قال ابرأتك على اني ... بالخيار كما ذكره فخر الاسلام ويصح اشتراطه في تسليم الشفعة بعد طلب المواثبة ... ويصح اشتراطه في الحوالة وفي الوقف على قول ابي يوسف وقال العلامة وينبغي ... في المزارعة والمعاملة ولا يصح في النكاح والطلاق واليمين والاقرار بعقد و ... الصرف والسلم والوكالة وفي الخانية واذا شرط المشتري في الثمن او في المبيع كان له ... الخيار فيهما وكذا لو كان للمشتري فصالحه البائع على اسقاطه بحط عنه من الثمن ... او زاده عرضا جاز فلو صالحه البائع على ابطال البيع ويعطيه مائة ففعل انفسخ ... البيع ولا شيء له كما في الخانية ومجمع الاختلاف يجوز شرط الخيار للمتعاقدين معا ... او لاحدهما بانفراده اذا شرط اذا تلف المبيع في مدة الخيار ان كان قبل القبض ... انفسخ البيع سواء كان الخيار لهما او لاحدهما وان كان تلفه في يد المشتري وكان ... الخيار له فقد تم البيع ولزم وان كان الخيار للبائع انتقض البيع ولزم المشتري قيمة المبيع ... لا الثمن المسمى في العقد ثم ان الخيار اذا كان للمشتري بانفراده فاعتق العبد ينفذ ... وان كان للبائع بانفراده فعتق العبد ينفذ واذا كان الخيار لهما معا لا ينفذ العتق ... بيانا مفصلا ولو اكثر لا يصح عند ابي حنيفة وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة ... قال العلامة المصري وقال المؤلف ولو اكثر او مؤبدا او مطلقا او موقتا بوقت ... مجهول لكان اولى لان البيع فاسد في هذه كلها انتهى لكن لا يخفى على الفطن انما ... المص رحمه الله تعالى على الاكثر لانه محل خلاف الصاحبين اما اذا لم يوقت ... الخيار وقتا فالبيع فاسد بالاجماع وكذا شرط خيار الابد فاسد اجماعا كما في ... الجوهرة ومن الغير ...تنقل في شرح القول الآتي ذلك بعينه عن المعراج ... للفطن وكذا باع فلم ينقضه حتى صار حملا يبطل البيع في قول ابي حنيفة ... وفي قول ابي يوسف لا يبطل كما في الظهيرية فاشترط الخيار في الخلع ... والكفالة ولو اكثر من ثلاثة ايام وللمحتال كما في البزازية وفي الوقف عند ابي ... يوسف كما قدمناه عن شرح العلامة وفي الاسبيجابي على ثلاثة ايام يجوز وعلى ... الخلاف كما في البزازية وفي الجوهرة وله شرط خيار ثلاثة ايام ثم اسقط منها ... يومين سقط منها ما اسقط وصار كانه لم يشترط الا يوما انتهى وليس ... للبائع بالخيار المطالبة بالثمن وليس للمشتري المطالبة بالمبيع فاذا جاز من الخيار

مواضع خيار الشرط

الابراء على انه بالخيار باطل وكذا الوقف بالخيار باطل

الخيار في النصف والثلث والربع جائز ويصح في ثمانية اشياء

للخيار للمرتهن ... بخلاف الراهن

مدة الخيار ثلاثة ايام ... الا في الكفالة والابراء ... عليها

لو صالح على اسقاط الخيار انفسخ البيع ولا شيء له

الغير انه ... اشترى ... جملا بطل وفي قول ابي ...

وعلى رواية قاضيخان بينة البيع بالوفاء اولى وفي جامع الفصولين يحكم الثمن فان
كان الثمن اقل فبينة البات اولى لان الظاهر فيه يشهد للوفاء والبينة لاثبات خلاف
الظاهر فان كان اكثر فبينة الوفاء اولى لما قلنا قال العلامة المصري منها بعه بخيار
فباعه بغيره لم ينعقد لانه مقيد ببيعه من فلان فباعه من غيره كذلك وهما في المحيط
ومن هذا النوع بعه بكفيل بعه برهن وبعه بنسيئة فباعه نقدا بخلاف بعه بنسيئة له
بيعه نقدا ولا تبع الا نسيئة له بيعه نقدا بعه في سوق كذا فباعه في غيره نفذ لا تبع
في سوق كذا الا ونظيره بعه بشهود ولا تبعه الا بشهود فلا مخالفة في معنى النهي
في قوله لا تبع الا بالنسيئة انتهى اقول قال في الصغرى قال له بع بشهود او قال
او اشهد فباع بغير شهود جاز ولو قال لا تبعه الا بشهود او قال حتى تشهد
او بعه على ان تشهد فباع بغير شهود لا يجوز كما في اول وصايا النوازل ولو قال
بع بالرهن او بع بالكفيل او بع وخذ رهنا او كفيلا فهو كقوله لا تبع الا بالكفيل
والرهن لان الشهود تفيد عند الجحود ولا تفيد عند الاقرار فلزم اشتراط في حال دون حال
والرهن والكفيل مفيد في الحالين فلزم اشتراطهما مطلقا ولان الاشهاد قد يقرره
ينفعه بخلاف الرهن والكفيل كما في وكالة الكافي وما صرح في البزازية عن العيون بعه
بالنقد فباعه نسيئة جاز لا تبع الا بالنقد فباع بالنسيئة لا يجوز بعه بالنسيئة بالف
فباعه بالف نقدا صح لحصول الغرض وباقل لا يجوز ذكره شيخ الاسلام والطحاوي لم
يعتبر هذا الشرط للجواز وفي اعتباره اختلاف المشايخ فان نقد المشتري في الثلاث
جاز في قولهم جميعا وخيار البائع ويعلم منه ان خيار المشتري يمنع خروج الثمن عن ملكه
وخيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه فينفذ عتق البائع ولا يملك المشتري التصرف فيه
وان قبضه باذن البائع وفي جامع الفصولين واذا كان الخيار للبائع فانه يملك مطالبة
المشتري بالثمن بخلاف ما اذا كان للمشتري وان هلك في يد البائع انفسخ البيع ولا شيء
عليهما وفي المحصر الخيار اذا كان للمشتري فالزوائد ترد على البائع اذا فسخ عند الامام
وعندهما للمشتري واذا اشترى قريبه لم يعتق عليه عنده وكذا ان وطئها بعد الشراء
وان كانت ثيبا لم يصر قابضا ولا يسقط الخيار وكذا لو حاضت في مدة الخيار لم تحسب من
الاستبراء وكذا لو فسخ البيع قبل القبض او بعده فلا استبراء على البائع عند المجتهد
المقدم الامام الاعظم في جميع ذلك وعندهما ان فسخ قبل القبض فالقياس ان
يجب وفي الاستحسان ان لا يجب وان كان بعد القبض وجب قياسا واستحسانا ولو
اشترى شيئا على انه بالخيار فقبضه باذن البائع ثم اودع عند البائع فهلك عنده
في مدة الخيار او بعدها هلك من البائع ويبطل البيع عند ابي حنيفة لان القبض قد
انفسخ وعندهما اودع ملك نفسه فلزمه الثمن اذا هلك والذمي اذا اشترى خمرا او
خنزيرا من ذمي على انه بالخيار ثم اسلم بطل العقد عنده وعندهما تم العقد واذا

في الثلاثة صح لزوال المفسد ولو باعه على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع
والى اربعة لا يصح عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يجوز الى ما سمياه وزيد
بقاء التفريع فلا يخلو من وجه لما ذكر فيه مدة الخيار ولعدم تجاوزه مدة الخيار
وتحقيقه ان الاشتراط الى هذه المدة جاز عندهما وعنده لا يجوز ولهما ما روي
عن عمر رضي الله عنه انه باع جارية وجعل للمشتري الخيار شهرا ولم يرد عن غيره
خلافه فكان كالاجماع ولانها مدة تضرب نظرا لاحدهما فلا تتقدر بثلاثة ايام
كالاجل وله ان اشتراط الخيار يخالف مقتضى الشرع لانه شرع للفسخ او لمنع
ثبوت الحكم فيه وفيه منفعة لاحد العاقدين فكان ينبغي ان يكون مفسدا لنهي
النبي صلى الله تعالى عليه وسلم عن بيع وشرط لكن خيار ثلثة ايام وما دونها
خص منه بحديث حبان بن منقذ الانصاري فبقي الزائد عليها داخلا في النهي
وحديث ابن عمر يحتمل التخيير في اداء الثمن والمحتمل لا يكون حجة والاجل خص منه
لقوله تعالى الى اجل مسمى مطلقا وبما حققناه لا يرد ما قاله ابن فرامرز من انه
قد تقرر في الاصول ان ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس فان
فانه ليس من قبيل القياس على خلاف القياس وانما ما قاله لان هذا في معنى
اشتراط الخيار اذ الحاجة مست الى الانفساخ عند عدم النقد تحرزا عن المماطلة
في الفسخ فيكون ملحقا به فهو من متممات الدليل النقلي كما مشى عليه شراح
لا هو علة بطريق القياس حتى يرد ما قاله قال العلامة المصري ثم اعلم ان
بيعا يسمى بيع الامانة كما ذكره الزيلعي ويسمى ايضا الرهن المعاد كما في المنتقى
سماه الفقهاء بيع الوفاء ويذكرونه في مواضع ثلاثة فمنهم من ذكره في البيع الفاسد
كالرازي ومنهم من ذكره هنا عند الكلام على خيار النقد كقاضيخان ومنهم من
ذكره في الاكراه وذكره هنا انسب لانه من افراد مسئلة خيار النقد وصورته ان يقول
البائع للمشتري بعت منك هذا العين بدين لك علي على اني متى قضيت
الدين فهو لي او يقول البائع بعتك بكذا على اني متى ما دفعت لك الثمن تدفع
العين الي انتهى انما يكون من افراده بناء على ان القول بفساده ان زاد على
الثلاث لا على القول بصحته اذ خيار النقد مقيد بثلاثة ايام وبيع الوفاء غير مقيد
بها فاني يكون من افراده وفي بيع الوفاء ثمانية اقوال لكن المختار ما اختاره
صاحب المنظومة انه رهن حقيقة فيجري عليه احكامه لا يملك المشتري بيعه
من الغير وعليه الفتوى قال ابن فرامرز لا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم
من الاحكام لان المتعاقدين سمياه بيعا ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق
بالدين انتهى وفيه لان بينهما فرق كما يعلم من قول قاضيخان في آخر فصل
البيع الفاسد فليرجع اليه اقام احدهما بينة بالبيع البات والآخر بالبيع بالوفاء

تفصيل في البيع بالوفاء في الحلول

لو قال بعه بخيار او بعه من زيد او بكفيل او برهن او نسيئة فخالف لم ينعقد

لو قال لا تبع الا بالنقد لا يجوز بيعه نسيئة

البيع بالوفاء ثمانية اقوال
لا يملك المشتري ما اشتراه بالوفاء
وعليه الفتوى
رد ابن فرامرز

باع جارية من انسان ثم وطي البايع قبل القبض لم يلزمه العقر ولا يسقط من الثمن شي
ان كانت ثيبا وان كانت بكرا فزالت بكارتها فعنده يقسم الثمن على قيمة النقصان و
قيمة الجارية فما اصاب النقصان سقط واما اصاب قيمة الجارية يجب
اذا باع شيئا موجلا الى سنة ومنعه البايع حتى مضت سنة قال الامام له
سنة مستقلة وقالا لا اجل له بعد سنة واذا باع شاة من رجل فولدت قبل
القبض فاستهلك البايع الولد سقطت حصته من الثمن يقسم على قيمة الشاة
يوم العقد وقيمة الولد يوم الاستهلاك لانه صار اصلا بالتناول ولا
للمشتري عنده خلافا لهما وعلى هذا بيع الشجر وحدوث الثمر بعده واستهلاك
البايع اياه وتفصيل هذه الاختلافات من خصائص هذا الشرح
المشتري يهلك بالقيمة ان كان قيميا والا بالمثلي ان كان مثليا لان البيع ينفسخ
فبقي مقبوضا بيده على سوم الشراء وفيه القيمة سواء هلك في مدة الخيار او بعد ما
البايع البيع كما في جامع الفصولين واذا هلك في يده بعد المدة من فسخ فيها فانه يهلك
بالثمن لسقوط الخيار قال العلامة المصري وعبارة صدر الشهيد في الفتاوى الصغرى
على سوم الشراء انما يكون مضمونا اذا كان الثمن مسمى نص عليه الفقيه ابو الليث في البيوع
للعيون فانه ذكر اذا قال اذهب هذا الثوب فان رضيته اشتريته فذهب به فهلك
يضمن واذا قال ان رضيته اشتريته بعشرة فذهب فهلك ضمن قيمته وعليه الفتوى
ثم نقل بعض اسطر عن الكرابيسي لو قال هذا الثوب لك بعشرة فقال هات حتى
اليه او حتى اريه غيري فاخذه فضاع قال ابو حنيفة لا شي عليه يهلك امانة وان قال
فان رضيته اخذته فضاع فعليه الثمن انتهى اقول هذا يخالف ما قدمه عن العيون من
الفتوى على ان المقبوض على سوم الشراء يهلك بالقيمة ثم ان الفرق بين المقبوض على
سوم الشراء والمقبوض على وجه النظر ما في الخانية قال ولو اخذ ثوبا على المساومة فذهب
اليه وهرب ومه والبايع يقول هو بعشرة فهو على الثمن الذي قال البايع حتى يرد
المشتري وان ساومه وقال المشتري حتى انظر اليه فدفعه فضاع منه فليس على المشتري
شي لانه انما اخذه للنظر وان اخذه على غير النظر ثم قال حتى انظر اليه فقوله حتى انظر اليه
لا يخرجه عن الضمان انتهى سئلت في تحرير هذا المحل عن الوكيل بالشراء فاجبت
بانه يضمن ولا رجوع له كما في الخانية الوكيل بالشراء اذا اخذ الثوب على سوم الشراء
فاراه الموكل ولم يرض به ورده عليه فهلك عند الوكيل قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل
الوكيل قيمته ولا يرجع بها على الموكل الا ان يامره الوكيل بالاخذ على سوم الشراء فحينئذ
ضمن الوكيل رجع على الموكل انتهى وفي البزازية غلط وسلم المبيع وهلك ضمن بالقيمة
لان قبضه على جهة البيع بعث رسولا الى البزاز ليبعث له ثوبا كذا فبعث اليه البزاز
معه او مع غيره فضاع الثوب قبل الوصول الى الآمر وتصادقوا عليه لا ضمان على الرسول

القبوض بيده على سوم الشراء

وعليه الفتوى

رد ابن نجيم

ولو اخذ ثوبا لينظره

الفرق بين سوم المقبوض على سوم الشراء وعلى النظر

الوكيل بالشراء يضمن

فان كان رسول الآمر فالضمان على الآمر وان كان رسول البزاز فلا ضمان على احد
لكن اذا وصل الى الآمر وكذا لو ارسل الى آخر وقال اقرضني عشرة دراهم قرضا فارسل
معه فالآمر ضامن اذا اقر انه رسوله فان بعثه مع غير رسوله لا ضمان على الآمر
قبل ان يصل وكذا الدين ثم ان المقبوض على سوم الرهن او النكاح مضمون بالاقل
الاقل من قيمته ومن الدين والثاني لما صرح فيه ايضا لو قبض امة غيره ليتزوجها
باذن مولاها فهلكت في يده ضمن قيمتها والمهر قبل تسليمه مضمون والثالث لما صرح
به ايضا لو تزوجها على عين او خالعها فهلك قبل قبضه مثلي يلزمه مثلي في
المثلي وقيمته في القيمي وخيار المشتري لا يمنع خروج المبيع عن ملك البايع
ويخرج عن ملكه حتى لو اعتقه البايع لم يصح عتقه ولا يملكه المشتري عند الامام لكن يصح
اعتاقه ويكون امضاء للبيع في قولهم كما في الخانية ويقبضه اي بقبض المبيع اذا كان
الخيار للمشتري وحده وهلك المبيع في يده او لهما واسقط البايع خياره بان اجازه البيع
او هلك في مدته فان البيع يلزم بالثمن كما في التاتارخانية يهلك بالثمن والفرق
بين الثمن والقيمة ان الثمن والقيمة ما تراضى عليه المتعاقدان سواء زاد على القيمة او نقص
والقيمة ما قوم به الشي بمنزلة المعيار من غير زيادة ولا نقصان كتعيبه حيث
يلزم الثمن اذا تعيب المبيع في يد المشتري وكان الخيار له فاذا رده تفرقت الصفقة
قبل الاتمام لان تعييبه صار ممكنا ثم المبيع اذا هلك في البيع الذي لا خيار فيه
او فيه خيار فان كان في يد البايع بآفة سماوية او باستهلاك البايع او كان حيوانا
فقتل نفسه بطل البيع لانه مضمون بالثمن فيسقط الثمن فلا يكون مضمونا بالقيمة
والفرق بين الهلاك والاستهلاك هنا وفي البزازية لو ادعى البايع انه هلك
بعد قبضه والمشتري بانه قبل قبضه فالقول للمشتري وايهما برهن قبل وان برهنا
فللبايع ولو اشترى زوجته بالخيار لان المشتري بخياره لا يملكه ولا يمنع خروج
المبيع عن ملك البايع كما مر بقي النكاح بالخيار واذا سقط الخيار بطل النكاح
عند الامام وعندهما انفسخ لدخولها في ملك الزوج فاذا فسخ المشتري البيع
رجعت الى مولاها بلا نكاح عندهما وعنده زوجته كما قاله ابن الهمام ويعلم
منه انه اذا اشترى زوجته فاسدا وقبضها يفسد النكاح ثم فسخ البيع للفساد
لا يرتفع فساد النكاح ثم انها اذا ولدت في ايام الخيار في يد البايع لا تصير ام ولد
للمشتري فيملك الرد عند الامام وعندهما تصير ام ولد واذا ولدت في يد المشتري
تصير ام ولد بالاتفاق فان وطئها ثيبا فانه ان وطئها بكرا يمنع الرد عليه ان
يردها لان وطئها كان بملك النكاح لان ملك اليمين معدوم ببقاء ملك
النكاح ولو اجاز من له الخيار بغيبة صاحبه صح ولو فسخ لا يصح في غيبة صاحبه
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجوز الفسخ ايضا وتم العقد بموته

ارسل له

المقبوض على سوم النكاح او الرهن مضمون

ومن خيار المشتري لا يخرج الملك عن ملك البايع

الفرق بين الثمن والقيمة

موضع الفرق بين الهلاك والاستهلاك

ادعى البايع انه هلك بعد قبضه والمشتري بانه قبل قبضه فالقول للمشتري وايهما برهن قبل وان برهنا فللبايع

الذي اذا اشترى زوجته فاسدا وقبضها يفسد النكاح ثم فسخ البيع للفساد ولا يرتفع فساد النكاح

بموت من له الخيار لا بموت من لا خيار له فان الخيار باق لمن شرط له فان المغني
وان فسخ انفسخ كما في الفتح ومضى المدة اي مدة الخيار والاعتاق وتوابعه
فيسقط الخيار دلالة كما يسقط في الموت ومضي المدة ضرورة فتكون الاجازة
بالقول بان قال اجزت وبالفعل كما لو حجم العبد او سقاه دواء قال المقدسي
المصري او حلق رأسه انتهى اقول انه مخالف لما صرح في الجوهرة لو حلق رأسه
لا يكون رضاء وفي خزانة ابي الليث مما لا يسقط خيار الشرط اخذ المشتري
بشفعة وكذا بطلبها يسقط الخيار كما في المعراج فصورة الاخذ ان يشتري دارا
بشرط الخيار ثم بياع دار اخرى بجنبها فياخذها المشتري بشرط الخيار بالشفعة
لانه لا يكون الا بالملك فكان دليل الاجازة فيضمن سقوط الخيار ولو شرط المشتري
او البايع الخيار اي شرط الخيار وخيار العيب والرؤية لا يثبتان لغير العاقدين بخلاف
شرط الخيار فانه يثبت للاجنبي كما في المعراج لغيره وهو الاجنبي فلا يرد انه لو
احد العاقدين الآخر صح استحسانا لا قياسا فاذا اجاز احدهما ونقض الآخر
فالاسبق احق لوجوده في زمان خال عن المزاحم وان كانا معا اي لو فسخ احدهما
او اجاز الآخر وخرجا منهما من غير سبق فالفسخ اي يرجح الفسخ على الاجازة
لانه اقوى ولو باع عبدين على انه بالخيار في احدهما ان فصل ثمن كل منهما وعين
من فيه الخيار صح لعدم الجهالة في الثمن والمبيع وان كان قبول العقد في الذي فيه
شرطا لانعقاده في الآخر ولكن هذا غير مفسد للعقد لكونه محلا للبيع وانما
لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار او فصل الثمن ولم يعين المبيع او عين المبيع ولم
يفصل الثمن لا يصح في تلك الصور الثلاثة للجهالة ويصح في البيع الفاسد
ايضا كما في الظهيرية وصح خيار التعيين للبايع او للمشتري كما صرح في جامع
الفصولين يجوز خيار التعيين في جانب البايع كما يجوز في جانب المشتري انتهى
فيما دون الاربعة استحسانا كما اذا باع احد العبدين او الثلاثة ان ياخذ المشتري
واحدا والقياس الفساد كما في الاربعة وخيار التعيين يجري في الاشياء المتفاوتة
لا في المثليات لانه لا فائدة له فيها لعدم التفاوت ثم ان التعيين اما بالاختيار
كان قال اخترت او نحوه وبالضروري كهلاك احدهما بعد القبض وتعيينه وانما
تعينا لم يتعين احدهما للبيع وللمشتري ان ياخذ ايهما شاء بثمنه لكن ليس له
ردهما للزوم البيع في احدهما بتعينه بما في يده ويبطل خيار الشرط ولو اشترياه
على انهما بالخيار ثم رضي احدهما لا يرده الآخر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وقالا له ان يرده وعلى هذا الخلاف خيار العيب والرؤية كما في الهداية لكن اذا كان
بعد القبض اما قبله فليس له الرد اتفاقا كما في النهاية ولو اشترى عبدا على انه خباز
او كاتب فكان بخلافه اخذه بكل الثمن او تركه وهذا الخيار ينتقل الى الورثة كما قال

ابن الهمام في الفتح حيث قال لو مات هذا المشتري انتقل الخيار الى ورثته اجماعا
لانهم ملكوا العين انتهى وفي البدايع اشترى جارية على انها مغنية فان
وجدها مغنية لا خيار له لان المعتبر في الخيار وصف مرغوب فيه والغناء
عيب فاذا وجدها سالمة عن العيب فلا خيار له بل الشرط المحرم مفسد
للبيع جارية على انها طباخة ولم تكن طباخة فله ردها فانه ليس كالبيع
على انها كاتبة او خبازة ولو انكرت الجارية كونها طباخة وقال البايع انها
تكذب يفسد البيع لان مراتب فنون الطبخ متفاوتة فيفضي الى المنازعة
فيفسد البيع سواء شرط الطباخة او لا كما في الفتاوى

باب خيار الرؤية

ويمنع تمام الحكم بخلاف خيار العيب فانه يمنع لزومه ويثبت للشراء والاجارة
والقسمة والصلح عن دعوى المال على شيء بعينه كما في المعراج وفي المجمع يجوز بيع
الاعيان الغايبة وللمشتري الخيار اذا رآه سواء كان معيبا او لم يكن وفي الاعيان
الثابتة لا خيار الا اذا تغيرت عن الحالة الاولى شراء ما لم يره اي ما لم يعلمه المشتري
فيعم ما علم بالحواس كالمسك وما اشتراه الاعمى وما اشتراه بعد رؤية وجهه
جائز صحيح لحديث من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه ان شاء اخذه
وان شاء تركه وفي المعراج ولا يطالب البايع المشتري بالثمن قبل الرؤية وله
اي للمشتري ان يرده اذا رآه وان رضي قبله اي قبل العلم به وفي العيب لو قال
رضيت به قبل ان يراه ثم رآه فلا خيار له لان سبب الخيار فيه العيب وهو موجود قبل
العلم بخلافه هنا كما في المعراج يعني رد اذا رآه ولو رضي قبله كما قال في العيب لو
رضيت به فلا يلتفت الى الوجه الذي بينه ابن قرامرز فتامل ولا يثبت في الفاسد كما في
جامع الفصولين خيار الرؤية وخيار العيب لا يثبتان في البيع الفاسد وذكر حيلة
لابطال خيار المشتري من الرؤية في الولوالجية باع ضيعة ولم يرها المشتري
فاراد ان يبيعها على وجه لا يكون له خيار الرؤية فالحيلة ان يقر بثوب لانسان
ثم يبيع الثوب مع الضيعة ثم المقر له يستحق الثوب المقر به فيبطل خيار المشتري لانه
اشترى شيئين صفقة واحدة وقد استحق احدهما فليس له ان يرد الباقي بخيار الرؤية
لانه تفريق الصفقة ولا خيار لمن باع ما لم يره لما حكم بالخيار لطلحة وكان مشتريا
لما تخاصم مع عثمان رضي الله تعالى عنه بمحضر من الصحابة كما في الهداية ويثبت له
اي للبايع اذا كان الثمن سلعة كما اذا باع سلعة بسلعة ولم ير كل منهما ما يحصل له
من العوض كان لكل واحد منهما الخيار كما في السراج الوهاج وفي جامع الفصولين
يثبت الخيار للبايع في الثمن والوزن والكيل اذا كان عينا وكذا التبر والفضة والاواني
ولا يثبت خيار الرؤية فيما ملك دينا في الذمة كالسلم والدراهم والدنانير عينا
كان او دينا والكيلي والوزني لو لم يكن عينا كالنقدين لا يثبت فيها خيار الرؤية اذا

رد ابن نجيم
وحلق الرأس واخذ الشعر
لا يسقط الخيار

وشرط الخيار يثبت للاجنبي

وخيار التعيين لا يجري في المثليات

ولو اشترى عبدا على انه خباز او كاتب
فهو وصف مرغوب يقتضي التخيير

رد ابن قرامرز
خيار الرؤية وخيار العيب لا يثبتان
في الفاسد

وتفريق الصفقة يمنع خيار الرؤية
ولا خيار للبايع رؤية الا
في المقايضة

لا يثبت خيار الرؤية في الذمة ويثبت
في العين

قبضها ويبطل بما يبطل به خيار الشرط من صريح ودلالة وضرورة وفي جامع
الفصولين لو سكن المشتري في الدار رجلا بلا اجر سقط خيار الشرط كما لو اسكن باجر
وفي خيار الرؤية لا يسقط الا ان اسكنه باجر انتهى ويبطله التعييب والاعتاق والتدبير
والبيع بدون شرط الخيار للبائع والرهن ولا يبطل بخيار البائع والمساومة والهبة بلا
تسليم وفي القنية في آخر باب الضمان في القبض على سوم الشراء ان المقبوض على
سوم الشراء يضمن بالقيمة وان كانت من ذوات الامثال لانه ذكر الثمن ولم يذكر
مقداره وفي الواقعات رجل باع داره قبل الرؤية من زيد ثم ان المشتري اجرها من
البائع قبل الرؤية والقبض فالبيع صحيح ولا يصح الاجارة كما افتى به العمادي اقول
ان عدم الصحة لا يمنع سقوط الخيار كما قدمناه عن جامع الفصولين وكفت رؤية
وجه الصبرة والرقيق والدابة معطوف على الصبرة وكفلها اي ولا يشترط رؤية القوائم
كما روي عن ابي يوسف وهو الصحيح كما في المعراج وظاهر الثوب مطويا وداخل
الدار كما هو قول زفر فان عنده لا بد من دخول داخل البيت وفي جامع الفصولين
وبه يفتى وفي الينابيع وهو الصحيح وعليه الفتوى واذا خارج البيت ثم راى داخله فله
خيار الرؤية وعليه الفتوى اليوم كما نص عليه شيخ الاسلام وفي البستان لا بد من
ظاهره وباطنه وفي الكرم لا بد من رؤية الحلو والحامض ففي الدهن في زجاجة لا بد من
صبه في كفه عند ابي حنيفة وكذا لو راى المبيع في المرآة لا يسقط خياره لا بد من
رؤية عينه فلا يكفي رؤية مثاله وفي المطعوم لا بد من الذوق وفي الثمار لا بد من
جميعها في رؤوس الاشجار بخلاف الموضوعة على الارض وفي تراب المعدن وتراب
الصواغين يعتبر رؤية ما يخرج منه ورؤية احد المصراعين واحد الخفين او
النعلين لا يكفي وفي البساط لا بد من رؤية جميعه ونظر وكيله بالقبض ووكيله
بالشراء مسقط للخيار بالاجماع كما في الهداية كنظره عند ابي حنيفة وعندهما
نظر الوكيل بالقبض ونظر الرسول سواء قال العلامة المصري لانه توكيل بالقبض لا
اسقاط الخيار فلا يملك ما لم يتوكل به انتهى اقول وفي الظهيرية ولا يجوز التوكيل بـ
خيار الرؤية فلا يصح قوله فلا يملك ما لم يتوكل به لا نظر رسوله فانه ليس له الا
بتبليغ الرسالة وصح عقد الاعمى لانه مكلف محتاج الى البيع والشراء وسائر
العقود فلا جهاد عليه ولا جمعة ولا حج ولو وجد قايدا في جميعها ولا يكون شاهدا
ولو بالتسامع ولا دية في عينه بل حكومة عدل ولا يجوز اعتاقه عن الكفارات و
كونه اماما اعظم ولا قاضيا وكره اذانه وامامته وذبحه وسقط خياره اذا اشترى
بجس المبيع وفي المصباح جسه بيده جسا من باب قتل واجتسه ليتعرفه ثم ان القول
بسقوط الخيار اذا وجدت هذه الاشياء قبل الشراء ثم اشترى واما اذا اشترى
قبل هذه فهذه مثبتة للخيار له لا انها مسقطة انتهى وجس الاعمى في المنقولات

والمنقولات

اسكنه باجر يسقط خيار الرؤية
وفي العارية لا

ولا يشترط رؤية القوائم

قول زفر رضي الله تعالى
عنه

نظر الوكيل والرسول سواء
بالقبض
رد ابن نجيم

احكام الاعمى تفصيلا

ولا حج على الاعمى

وجس الاعمى كالبصر

والمنقولات مثل نظر البصير للعجز كما تقام الاشارة للاخرس مقام النطق للعجز قال
العلامة المصري بل بجس الموضع الذي يراه البصير فيجس من الرقيق وجهه ومن الحيوان
ظهره والكفل حتى لو جس غيره لا يكتفي به لما مره والظاهر اشتراطه اقول وفي الشرايح
ان كان ثوبا فلا بد من صفة طوله وعرضه ورقته مع الجس وفي الحنطة لا بد
من اللمس والصفة في الادهان لا بد من الشم وفي العقار لا بد من وصفه قال
وكذا الدابة والعبد والاشجار وجميع ما لا يعرف بالشم والجس والذوق انتهى
وفي التاتارخانية وفي الثمر على رؤوس الشجر الصفة وبهذا بطل قوله وهل يشترط
جس الموضع الذي يكتفي برؤية البصير حينئذ وذلك لانه انما كان يكتفي في
العبد والامة بالوصف فلا معنى لاشتراط الجس وفي المجمع يصح بيع الاعمى و
شراؤه بالوصف له وشمه مما يشم كالمسك وذوقه مما يذاق باللسان وفي العقار
وصفه قال العلامة المصري في جامع الفصولين هذا ان يقف في مكان لو كان بصيرا لرآه
وذكر صفته ولا يخفى ان ايقافه في ذلك المكان ليس شرطا لصحة الوصف وسقوط
الخيار لم يذكره في المبسوط انتهى اقول قال الفقيه وهذا احسن الاقاويل وبه
ناخذ كما في العناية ومن راى احد الثوبين فاشتراهما ثم راى الآخر له ردهما
لئلا يكون تفريقا للصفقة قبل التمام ولا يورث خيار الشرط والعيب والغبن ولو اشترى
ما رآه ان تغير والا لا اي وان لم يتغير لا يتخير لكن لا بد ان يعلم بانه مرئيه وقت
الشراء فلو لم يعلم به له الخيار لعدم الرضا به كما في الهداية وان يكون الرؤية لـ
قصد الشراء والا لا يتامل كامل التامل فلم تقع معرفة وفي الهداية
ولو راى ثوبين ثم اشتراهما بثمن متفاوت ملفوفين فله الخيار لانه ربما يكون
المردي باكثر الثمنين وهو لا يعلم فلو راى ثيابا فدفع البائع بعضها ثم اشترى الباقي
ولا يعرف الباقي فله الخيار قال ابو بكر محمد بن الفضل اشترى عبدا بجارية وتقابضا
ثم اشتريها ثم رد مشتري العبد العبد بخيار رؤية او عيب فهو بالخيار ان
شاء اخذ قيمة الجارية يوم دفعها اليه وان شاء اخذ الجارية على حالها ولا يضمنه
نقصانها بكرا كانت او ثيبا وان اختلفا في التغير فالقول للبائع مع يمينه اذا قربت
المدة لا لو راى جارية ثم اشتراها بعد عشرين سنة وزعم البائع انها لم تتغير فالقول
للمشتري وبه يفتي الصدر الشهيد والامام المرغيناني كما في الذخيرة ولا يصدق في
دعوى التغير الا بحجة اذا طالت المدة كما في الظهيرية والشهر ليس بطويل كما في القنية
وسئلت عن مخاصمة وقعت عند اعظم علماء العصر وهي رجل اشترى عودا فوجد
بعضه رديا فاراد ان يرده فانكر البائع كون المردود مبيعا فاجبت بان القول
للمشتري لما في المحيط لو اراد المشتري ان يرده فانكر البائع كون المردود مبيعا
فالقول للمشتري فاخطا جمع كثير في عصرنا تاب الله عليهم وعلينا والمشتري

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

ولا يعرف الباقي فله الخيار

واقعة
اشترى عودا فوجد بعضه رديا
القول للمشتري مع يمينه ان كان الاختلاف
في الرؤية

اي القول له مع يمينه لو الاختلاف في الرؤية كما قال البايع رأيت قبل الشرا
ولو قال المشتري ما رأيته وقال له رأيت بعد الشراء ثم رضيت قبل الرؤية
الجامع الصغير ولو اشترى عدلاً وباع منه ثوباً او وهب فلم لانه لا يمكن
الا بالقبض كما في الهداية ردّ بعيب لا بخيار رؤية او شرط لانه تعذر الرد في
عن ملكه وفي ردّ ما بقي تفريق الصفقة قبل التمام لان خيار الرؤية والشرط يمنعان
تمامها بخلاف العيب فتمامها معه بعد القبض قال ابو حامد اشترى دارا
او عروضاً وتركها في يد البايع فباعها وربح فالبيع فاسد وان اجازه المشتري
فيجب فسخه لانه بيع المبيع قبل القبض اشترى شيئاً ثم باعه من البايع قبل القبض
يجوز البيع الثاني ولا ينفسخ البيع الاول ولو وهبه من البايع لا يجوز البيع
ينفسخ البيع لان الهبة يمكن ان يجعل عبارة عن الاقالة قال عين الائمة
اشترى حنطة لم يرها فلم يقبضها حتى باعها البايع من غيره وسلمها اليه
انفقها انفسخ البيع وعليه ردّ الثمن على الاول كذا في القنية باب

خيار العيب

اضافة الشيء الى سببه وفي البزازية وفي الفتاوى
باع سلعة معيبة عليه البيان وان لم يبيّن قال بعض مشايخنا يفسق
بشهادته قال الصدر لا نأخذ به انتهى اقول لا نأخذ بكونه يفسق بمجرد هذا
صغيرة ولا فرق في ذلك بين المبيع والثمن من وجد بالمبيع عيباً حدث عند البايع
او بعده عند البايع فاحشاً كان او يسيراً كما في الشرايع اذا لم يعلم بحال العيب
فيرده بالعيب على الراجح عند الامام وفي جامع الفصولين المهر وبدل
الخلع وبدل الصلح عن دم العمد يرد بفاحش العيب لا بيسيره وفي غيرهما يرد
بهما فالفاحش في المهر ما يخرجه من الجيد الى الوسط او من الوسط الى الرديء
وانما يرد في المهر بيسيره اذا لم يكن كيلياً او وزنياً وانما هما يرد بيسيره
اخذ بثمن او رده وليس له ان يمسك ويأخذ النقصان لان الاوصاف
يقابلها شيء من الثمن ويستثنى منه مسائل الاولى لو وقع بيع صيد بين
حلالين ثم احرما او احدهما فوجده عيباً امتنع رده وانما يرجع بالنقصان
في الفوايد الثانية لو كان باب الدار في الطريق الاعظم وبابها في سكة غير
نافذة واقام اهلها بينة انهم اعاروا البايع بهذا الطريق فامر القاضي
بسده يخير المشتري ان شاء رده وان شاء رجع بنقصان ذلك الطريق
كما في المنية والقنية الثالثة اشترى ذمي خمراً وقبضها وبه عيب ثم اسلم
سقط خيار الرد كما قاله ابن الهمام الرابعة اشترى كفناً للميت ووجد
عيباً لا يرده ولا يرجع بالنقص ان تبرع به اجنبي ولو وارثاً رجع بالنقص
ان كان من التركة كما في القدير الخامسة اشترى من عبده المأذون المديون

اخذ بكل الثمن او رده فخرج منه ثلاثة عشر من المسائل

المستغرق فوجده معيباً لا يرده عليه ولا على بايعه ان كان الثمن منقوداً وان لم ينقده
... قبض المبيع اولاً ووجد به عيباً له الرد ان كان الثمن من النقود او كيلياً او وزنياً بغير
... لانه يندفع بالرد مطالبته المأذون من نفسه وان كان عرضاً لا يمكن الرد كما في البزازية
... السادسة باع نفس العبد من العبد بجارية ثم وجد بها عيباً ردّ الجارية واخذ من
العبد قيمة نفسه عندهما وعند محمد يرجع كما في البزازية السابعة باع الوارث
... مورثه فمات المشتري دون البايع ووجد به عيباً ردّ الى الوارث الآخر ان كان وان
... السوداء لا يرد ولا يرجع بالنقصان وكذا اذا اشترى لنفسه من ابنه الصغير شيئاً
... واشهد ثم وجد به عيباً يرفع الامر الى القاضي حيث ينصب عن ابنه خصماً
... الاب لابنه على بايعه وكذا لو باع الاب من ابنه وكذا باع من وارثه فورثه
المشتري فوجد به عيباً يرفع الامر الى القاضي فينصب خصماً فيرد المشتري اليه ويرد
... الوارث نقده الثمن اولاً في الصحيح الثامنة اشترى العبد المأذون شيئاً له
... البايع عن الثمن لا يرد بالعيب كما في البزازية التاسعة اشترى انا فضة له
... فوجده رديّاً ليس له الرد الا اذا كان به كسراً او غشاً وكذا اذا اشترى
... فوجدها سوداء تام الخلقة ليس له الرد لان القبح في الجواري ليس بعيب له
... عشرة وصي او وكيل او عبد مأذون اشترى شيئاً بالف وقيمته ستة آلاف
... ليس له ان يرده بالعيب لما فيه من الاضرار باليتيم والموكل والمولى ولو كان
... خيار الرؤية والشرط فله الرد لعدم تمام الصفقة كما في المحيط الحادي عشر باع بعيراً
... المشتري معيباً فرده فقال له البايع اذهب فبعه الى عشرة ايام فان كان
... البعير وان هلك فمن مالي لا يكون رداً كما في القنية الثانية عشر اذا رد
... بالعيب فانه يرجع بالثمن على بايعه الا اذا باع عبداً وسلمه ثم وكل وكيلاً بقبض
... فاقر الوكيل بقبضه وهلاكه وجحد البايع الموكل يبرأ المشتري ولا ضمان على
... لكونه اميناً وليس بعاقد كما في الفوايد الثالثة عشر قال البايع بعت لك
... بهذا العيب وقال المشتري اشتريته سليماً فالقول للمشتري ثم رقم انه ينبغي
... الثمن يعني اذا كان يسيراً فالقول للبايع والا فللمشتري الرابعة عشر اشترى
... ثلاثة دنانير ثم اعطاه بدلها دراهم ثم رده بعد شهر بعيب وقد انتقص سعر ما
... فانه يطلب من البايع عين الذهب او بمثله قال العلامة المصري في الاشباه
... الاقرار بالمجهول باطل الا في مسئلة ما اذا اراد المشتري ردّ المبيع بعيب فبرهن البايع
... اقراره انه باعه من رجل ولم يعينه قبل وسقط حق الرد كذا في بيوع الذخيرة اقول
... الى الاستثناء هذه لان صحة الاقرار فيها انما هو بالنسبة الى المشتري وهو
... من الرد لوجود البيع منه باعترافه وذلك كاف بالنسبة الى المقر فانه معلوم
... بالنسبة الى المقر له فلا رجل اشترى جارية وقبضها وخاصم البايع في عيب

باع نفس العبد من نفسه

القبح في الجواري ليس بعيب

تمام الصفقة به

لا يكون رداً بهذا القول

لا ضمان على الوكيل والموكل

رد ابن نجيم

الجارية ثم تحرك الخصومة ايا ما ثم خاصمه فقال له البايع لم امسكتها طول المدى بعد وقوفك
على عيب فقال المشتري انما امسكتها لا نظر انه هل يزول العيب ام لا قال شيخ
الاسلام هذا ليس برضاء بالعيب وله ان يردها على البايع كما في قاضيخان في
الخيار وفي شرح العلامة فاذا اشترى دينارا بدرهم ثم باع الدينار من آخر ثم وجد
الثاني بالدينار عيبا ورده على المشتري بغير قضاء فانه يرده على بايعه مما يحفظ هذا و
نقصان الثمن عند التجار وارباب الصنايع ان كان المبيع من المصنوعات قال العلامة
المصري وفي خزانة الفقه العيب ما نقص العين او المنفعة فان عده التجار عيبا كان عيبا
والا فلا وهو احسن مما في الكتاب انتهى لعل وجه الاحسنية ان نقصان الثمن بسبب
نقص العين او المنفعة مما يعرفه كل احد الا انه مقيد بالتجار كما يوهمه كلام المصري
لكنه بناء على الغالب كما لا يخفى كالاباق من المولى او من غيره مستاجرا او مستعيرا
او مودعا مسيرة سفر او اقل سواء كان صغيرا او كبيرا واذا كان غير مميز لا يكون عيبا
ضال لا آبق كما في السراج واذا لم يخرج عن البلدة كبيرة فهو عيب وان كان صغيرا
لا يكون عيبا كما قاله فخر الدين الزيلعي رحمه الله واما اذا ابق من المشتري الى البايع
ولم يختف عنده فانه ليس بعيب كما في القنية وفيها اشترى عبدا فابق ثم وجد
ولم يابق عند بايعه بل ابق عند بايع بايعه فله الرد وشرط معاودة العيب
عند المشتري لان الله تعالى قادر على ازالة تلك الآفة كما في شرح المجمع الا في الزنا
لو كانت زنت عند البايع ولم تزن عند المشتري له الرد على بايعها كما في المحيط و
للقدوري وكذا الولادة ولو زنى جارية زوجته فولدت منه ولدا فلا يثبت نسبه
لا يرث لكنه يعتق لانه جزؤه وكذا اذا وطئ الابن جارية ابيه وفي البزازية لو قال
اشتره لا عيب فيه فاشتراه ثم وجد به عيبا له ان يرده على بايعه وقال اشتر
العبد فانه غير آبق والمسئلة بحالها لا يرد بعيب الاباق وفي الصغرى قوله
ليس به عيب لا يكون اقرارا بانتفاء العيوب ولو عين فقال ليس بابق الا
اقرارا بانتفاء رجل باع عبدا من رجل وتصادقا انه كان آبقا وقال البايع
بعتك في اباقته وقال المشتري بعته بعد ما اخذته كان القول لمن يدعي
وكذا لو اشترى خلا ثم ادعى انه اشتراه بعد ما صار خلا وقال البايع حين
خمرا وان اقاما بينة كانت الشهادة على بيع العبد بعد الاخذ وعلى بيع
بعد ما صار خلا اولى كما في قاضيخان قبيل فصل في البيع الموقوف وفي البيع
الباطل والبينة على من يدعي الصحة وفي الفاسد على من يدعي الفساد على
وفي شرح الطحاوي والفتاوى العصرية وشرح الجامع كثرة الاكل يعد عيبا
في الجواري لانها تفسق فتؤذي المولى ولا يعد عيبا في الغلمان وقال التمرتاشي
العبد لا يرد بشرب الخمر وترك الصلوة لانه لا يعد عيبا عند التجار وكل ما ينقص

وقع العقد وتابع فيه دينار درهم
فاذا رده يطلب من البايع

اذا رد الدينار بغير قضاء يرد بخلاف
غيره من البائع

والاباق عيب ولو عند بايع
بايعه

المعاودة ليست بشرط في الزنا
وكذا الولادة

ولو زنى جارية زوجته فولدت منه ولدا
فلا يثبت نسبه ولا يرث لكنه
يعتق عليه

واقرار المشتري بانتفاء العيوب
يمنع الرد

الثمن عند التجار فهو عيب والبول في الفراش كما في الفراش في الصغير والكبير و
في غير المميز لا يكون عيبا اشترى جارية فوجدها ذات زوج كان له ان يردها
ولو تعيب بعيب آخر رجع بالنقصان وكذا وجده مريضا له الرد والسرقة
في العبد والجارية وفي الكبير والصغير المميز في العيوب الثالثة والاعشر وهو
ان يعمل بيساره ويرد به لان عمل بكلتا يديه كما في البزازية والجنون وهو اختلاف
في النفس الدراكة قيل الجنون ساعة عيب وقيل اكثر من يوم وليلة وقيل
المطبق يفنح البال كما في المعراج الاباق والبول في الفراش والسرقة لو وجد شيء منها
عند البايع قبل البلوغ ثم وجد عند المشتري بعده ليس ان يرده لزوال الاول وهو
في قبل البلوغ لحب اللعب والبول لضعف المثانة والسرقة لقلة المبالاة و
بعد البلوغ لخبث في الباطن ولو وجد عند البايع قبل البلوغ ثم وجد عند المشتري
قبل البلوغ يرده ما لم يبلغ لاتحاد السبب وكذا اذا وجد عند البايع بعد
البلوغ ثم وجد عند المشتري ايضا بعد البلوغ يرده كما قاله الشارح محمود العيني
في السرقة ان كان من المولى او من غيره الا اذا كان ما اخذه من مولاه طعاما
ليأكل وان سرق للبيع فهو عيب والفلس والفلسين لا يعد عيبا ونقب البيت عيب
وان لم ياخذ مالا والاباق اذا خرج من البلد يكون عيبا بالاتفاق وان لم يخرج
ففيه اختلاف والجنون في جميع الازمنة وليس البلوغ فيه فاصل كما في العيوب
لكن يكون جنونه في اكثر من يوم وليلة وفيما دونه لا يعد عيبا كما قاله العيني
واختلفوا في اشتراط المعاودة قال بعضهم لا بد فيه منها وقال بعضهم وهو
الصحيح لازم ابدا لا يشترط فيه المعاودة كما قاله محمد رحمه الله ونقل في البدايع عن بعض
المشايخ لان الاباق والبول في الفراش والسرقة والجنون لا يشترط معاودتها في
يد المشتري ووجودها عند البايع يكفي للرد والعامة على خلافه والحاصل ان لا
بد من المعاودة عند المشتري بعد الوجود عند البايع شرط للرد الا في مسائل زنا
الجارية والتولد وولادة الجارية عند البايع او عند غيره فانها عيب ترد به وان
لم تلد ثانيا عند المشتري كما مر قال كمال الدين بن الهمام في فتح القدير الحمق
وهو نقصان العقل كما في المغرب فيدخل في تعريف الجنون فتامل و
في جامع البخاري وفي جمع العلوم والتخنث وكونها مغنية وشرب الغلام و
ترك الصلوة وغيرها من الذنوب عيب كما نصه الزاهدي في شرح القدوري
والبخر بفتح الباء والخاء المعجمة وهو الناشئ من تغير المعدة والدفر بفتح
الدال المهملة والفاء المفتوحة هو النتن وبالمعجمة الطيب كما يقال مسك اذفر
في الجمهرة وكان في الكنز اللغة يستعمل المهملة والمعجمة في النتن والزنا وولده اي التولد
وفي شرح الطحاوي اشترى جارية فوطئها ثم اطلع على عيب بها ليس له ان يردها

اذا عمل بيساره فقط يرد

قبل البلوغ لا اعتبار به

المعاودة ليست بشرط في الزنا والولادة
والا عند غير البائع وان لم تلد ثانيا
عند المشتري

الحمق عيب

شرب الغلام وترك الصلوة عيب

بكراً كانت الجارية اوثيبا لنقصها الوطي اولا و يرجع بنقصان العيب الذي اطلع
به وكذا لو وطئها اجنبي عند المشتري وهي ثيب يرجع بنقصان العيب الذي كان
وكذلك التقبيل بالشهوة والمس بالشهوة يمنع الرد بالعيب لان سبب الوطي
الوطي بخلاف الاستخدام فان مثله يوجد في الاحرار كما في الولوالجي ولو كان لها زوج
فوطئها عند المشتري ثم وجد بها عيبا فان كان بكرا اوثيبا لكن نقصها الوطي لا يرد
يرجع بنقصان العيب واذا كانت ثيبا ولم ينقصها يرد العيب سواء كان وطئها
البايع ثم عند المشتري او وطئها عند المشتري اول مرة كما في المحيط اشتراها على
بكر فلما اخذ في وطئها علم انها ثيب فان زايلها بلا لبث فله الرد والا لزمته كما قال
الدين الفضلي كذا في القنية وفي الاصل والمحيط والوطي يمنع الرد وهو المذهب
الفصول اشترى جارية على انها بكر فاذا هي غير بكر عرف ذلك باقرار البايع كان له
الخيار فلو امتنع الرد بسبب من الاسباب رجع المشتري على البايع بحصة
من الثمن فيقوم بكرا ويقوم غير بكر فيرجع بنقصان ما بينهما من الثمن اشترى
فوجدها بطي الذهاب ليس له ان يرد الا اذا اشترى على انها عجول كما
والدار الميشومة ترد لان الناس لا يرغبون فيها في الامة لا في العبد ولو عمل عمل
لوط فان كان مجانا فهو عيب لانه دليل الابنة كما في القنية وفي جامع الفصولين
ويعلم منه ان الابنة عيب وان كان باجر فلا بخلاف الجارية فانه يكون عيبا
حتى قيل ان الابنة عيب في البهايم كما في القنية ومما في القنية يفهم انها عيب
لكن في الرد اذا كان مجانا والا فهي عيب في نفسها سواء كانت باجر او مجانا
جارية تزوج بزوج فهو عيب كما قدمناه فاذا رجع ثم ابانها الزوج كان للبايع
ان يسترد النقصان كذا في المعراج وكذا في قاضيخان في البيوع في فصل ما يرجع
بنقصان العيب اشترى جارية واعتقها ثم علم انها ذات زوج ورجع بنقصان
العيب ثم زوجها طلقها كان للبايع ان يسترد ما دفعه لنقصان العيب
قاضيخان في فصل ما يرجع بنقصان العيب اشترى جارية على انها غير
فوجدها تحيض فله الرد كذا في القنية وفي خلاصة عبري وجمع التفاريق لم
اشترى جارية فوجدها لا تعرف طبخا ولا خبزا فليس بعيب لان ذلك حرفة
الا ان يكون شرط ذلك فيردها لفوات الشرط المرغوب وان كانت
بحرمة الوطي على المشتري برضاع او صهرية فليس ذلك بعيب لانه ليس
خلل في المالية بخلاف النكاح لان الزوج يستحق على المولى منافع البضع
استحق شيئا من عينها ثبت له خيار الرد فكذا هذا وفي اليتيمة وعدة
طلاق رجعي عيب وعن البائن لا عيب وفي النهاية اشترى عبدا فوجده
الرد فاذا تعيب بعيب آخر رجع بنقصان العيب فاذا رجع ثم برا

حتى قيل الابنة عيب في البهايم

وذات زوج عيب

لا يسترد برد بالحمى اذا كان يحم عند البايع وفي جميع ما تقدم من العيوب لا بد
من المعاودة عند المشتري الا الزنا في الجارية حتى قال محمد في الامالي لو اشترى
جارية بالغة وقد كانت زنت عند البايع فللمشتري ان يردها وان لم تزن عنده
لحوق العار بالاولاد وفي الغلام اذا كان مدمنا للزنا فهو عيب والعنة والخصي عيب
في الغلام كما قاله الشارح العيني ثم ان العيوب ظاهرة كالعمى والعور والصمم والشلل والزمانة
والاصبع الناقصة والسن السوداء والسن الساقطة والظفر الاسود والخدش والحلم
والقروح والشجاج واثر الجرح والكيات وباطنا كالسعال القديم وارتفاع الحيض
اوانه شهران وصهوبة الشعر والشمط في الجواري والشيب في العبيد والحبل في
الجواري لا في البهايم وكذا النكاح في الجارية والغلام عيب وفي الايضاح حذف الخصي
المصحف الشريف عيب وجد بالمبيع الذي له حمل ومؤنة عيبا ورده فمؤنة الرد
على المشتري الثاني اشترى عبدا وتقابضا وضمن رجل له عيوبه فاطلع على عيب ورده
فالضمان عليه على قياس قول الامام لانه باطل كضمان العهدة ولو ضمن له ضمان سرقة
او حرية فوجده مسروقا او حرا او المجنون او الاعمى رجع الضامن بالثمن ولو مات
عنده وقضى بالنقص رجع به على ضامن الثمن ولو ضمن له حصة ما يجده من العيب
عند الامامين ان رد رجع الثمن كله وان تعيب عنده رجع بحصة العيب على الضامن
ويرجع على البايع واذا ضمن ما لحقه من الثمن من عهدة هذا العيب كان كذلك عند الامام
البيع بالثمن الثالث ادعى عليه عيبا في المبيع فاصطلحا على انه يبذل البايع للمشتري
ثم بان بانه لا عيب او كان لكنه يرى استرد بدل الصلح الرابع اطلع على عيب
الغلام او الدابة ولم يجد المالك فاطعمه وامسكه ولم يتصرف فيه بما يدل على الرضاء
لو حضر يرجع بالنقصان ان هلك الخامس اطلع على عيب فاعلم القاضي
على الشراء او العيب فوضعها القاضي عند عدل وماتت عنده ثم حضر
البايع ان كان لم يقض بالرد على الغايب لا يرجع بالثمن عليه وان قضى رجع لان
قضاء نفاذا كما هو الاظهر عند اصحابنا وفي السير اشترى دابة في دار الاسلام وخرج
غازيا واطلع على عيب بغيبة البايع لا يركبها وان في دار الحرب لانه رضا وان
الامام لكن اذا قضى بان الركوب ليس برضى نفذ وامضاه القاضي الثاني
السادس خاصم البايع في العيب ثم ترك الخصومة زمانا وزعم ان الترك كان
هل هو عيب ام لا له الرد السابع اقر المشتري بعد ما اطلع على عيب قبله
المبيع كان لفلان غير البايع وكذبه فلان له الرد على البايع وتمام مسائل الاقرار
بالبيع مذكور في الولوالجية الثامن اطلع على عيب فقال للبايع ان لم
تقبله اليوم رضيت به قال محمد القول باطل وله الرد التاسع قال البايع
عند العثور على العيب على حاجتك وقال المشتري بل ركبتها لان اردها

والضمان بالعيب باطل

ضمان الحرية والسرقة والجنون صحيح بخلاف ما اذا ضمن لعيوبه

والركوب رضا ولو كان في دار الحرب

القول ان لم ارده رضيت باطل عند الشيباني

عليك فالقول قول المشتري العاشر اطلع على عيب قبل القبض فقال المشتري
للبايع رددت عليك بطل البيع قبل البايع اولا والكل من البزازية وفي
السراج الوهاج وان قال ذلك بعد القبض لم يكن ذلك ردا ما لم يقل البايع
قبلت او رضيت ثم اذا رده برضى البايع كان فسخا في حقهما بيعا في حق
غيرهما انتهى وان رده بحكم فهو فسخ عام وكذا كل عقد ينفسخ بالرد
المردود مضمونا بما يقابله كذا في جامع الفصولين وفي القنية اشترى حمارا او
به عيبا فاراد ان يرده فصولح بينهما بدينار واخذه ثم وجد به عيبا قديما آخر
فله رده مع الدينار ثم رقم لاخر انه يرجع بنقصان العيب وعنه انه يرده
انتهى والكفر في العبد والجارية لان المسلم ينفر عن صحبته ولا يصلح للاعتاق
لبعض الكفارات وكذا الرفض والاعتزال والتجسيم كما قاله الشارح ولو شرط كفره فظهر
اسلامه لا يرد لانه وجده سالما عن العيب والكي عيب لانه من الداء الا ان يكون
سمة كما في الدولب وكذا في البزازية من كتاب البيع قبيل الفصل السابع في الخيارات رجل
اشترى مصحفا على انه جامع فاذا فيه آية او آيتان ساقط كان له الرد كما في قاضيخان
في فصل في العيوب وعدم الحيض لان دم الحيض دم صحة فالظاهر عن دائه
ولهذا لا تسمع دعواه بانقطاعه الا اذا ذكر سببه من داء او حبل وفي زمن الاياس
لا يعد عيبا بالاتفاق ولو ادعاه في مدة قصيرة لا تسمع واقلها ثلثة اشهر عند ال...
وابتداؤها من وقت الشراء ثم اذا صح دعواه يسئل البايع فان صدقه رده
ولا تقبل البينة على الانقطاع كان عند البايع للتيقن بكذبهم بخلاف الشهادة
الاستحاضة لانها ورود الدم والمرجع في الحبل الى قول النساء وفي الداء الى الاطباء
وفي الانقطاع الى قول الامة وطريق توجه الخصومة ان يدعي انقطاعه للحال ووجوده
عند البايع فان انكر وجوده عنده واعتبر بالانقطاع في الحال استحلف البايع بالله ان ذكر انها
منقطعة اتجهت الخصومة فيحلف ما وجد عنده فان نكل ردت عليه كما قلنا وفي
قاضيخان مدة الانقطاع بشهر لكن المصحح في الفتح ما قلناه والحبل في بنات آدم عيب
منقصا بخلافه في البهائم لكونه زيادة ولو ادعى حمل الجارية المشتري وشهد القوابل
به لا ترد الا ان شهادتهن تعتبر في توجه الخصومة ثم ان البايع لو حلف انه باعها
وسلمها ولم يكن بها ذلك العيب لا ترد فيبقى على المشتري وان نكل يردها ولو
حملها يزول العيب فلا يردها الا اذا ماتت بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين
قيمتها حاملا الى غير حامل كما في العناية وحاصله ان الحمل لا يثبت قبل الولادة
ولدت يزول العيب فتقرر الامر على ان المشتري يحلف البايع فان نكل يرده
حلف لا يرده تبقى في يده كما قلنا ولا ترد الامة المشتراة للرضاع لقلة لبنها
فانها ليست لعيب والسعال القديم من داء لا من عادة والدين من العيوب

الكفر معاذ الله تعالى من العيب وكذا الرفض والاعتزال والتجسيم ولو شرط كفره فظهر الاسلام لا يرد لانه وجده سالما عن العيب

اشترى مصحفا على انه جامع فاذا فيه آية او آيتان ساقط كان له الرد

عدم الحيض عيب

عدم الحيض في زمن الاياس لا يعد عيبا

وتوجه الخصومة ان يدعي الانقطاع للحال ووجوده عند البايع وان انكر البايع استحلف الجارية

والحمل في بنات آدم عيب لا في البهائم

الحامل اذا وضعت حملها زال العيب

وقلة اللبن في الامة المرضعة ليست بعيب

والامة مؤجلا كان او معجلا مطالبا في الحال او بعد العتق والشعر والماء في العين
وكل عارضة تعرض للعين عيب لان المرض فيها يضعف البصر ويورث العمى
وفي قنية ان ضعف البصر بحيث لا يبصر بالليل عيب وسقوط السن وجعه
والظفر الاسود والعمل باليسار وقلة الاكل في البقر عيوب ترد بها وكذا
لو وجد للجارية زوجا كما قدمناه وقال البايع كان لها زوج ابانها او مات
عنها كان القول قول البايع ولا ترد عليه ولو اقام المشتري البينة على قيام
النكاح لا تقبل بينته ولو اقام البينة في اقرار البايع بذلك قبلت بينته كما في
القنية فلو حدث آخر عند المشتري بعد ما اطلع على العيب القديم رجع بنقصانه
ولا يجبر على البايع لدفع الاضرار عنه لكونه خرج عن ملكه سالما ويعود معيبا
... المماثل وقصر الدلائل لعمر النسفي اذا باع جارية فهلكت عند المشتري
واطلع على عيب كان بها عند البايع رجع على البايع بنقصان العيب ثم بايعه
يرجع على بايعه بشيء عند ابي حنيفة وفي كتاب الدعوى اذا باع جارية ثم باعها
المشتري من آخر فاستولدها المشتري ثم استحقها رجل فاخذها واخذ
... الولد رجع على البايع بالثمن وبقيمة الولد والبايع يرجع على بايعه بالثمن
... واذا صار له بعض الدار بالقسمة فباعه وبنى فيه المشتري ثم وجد
... عيبا رجع على بايعه بنقصان العيب ولم يرجع البايع على شركائه بشيء ولم
... خلافا وقيل هو قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه او رد برضى بايعه
... الحادث ويستثنى منه مسائل لو باع شيئا تولية ثم حدث به عيب عند المشتري
... عيب قديم لا رجوع ولا رد لانه لو رجع صار الثمن الثاني انقص من الاول وقضيته
... ان يكون مثل الاول وفي السلم لو قبض المسلم فيه فوجد به عيبا كان عند المسلم
... وحدث به عيب عند رب السلم قال ابو حنيفة رحمه الله خير المسلم اليه ان شاء
قبله معيبا بالعيب الحادث وان شاء لم يقبل ولا شيء عليه لا من راس المال
ولا من نقصان العيب وفيما اذا اشترى عبدا فظهر انه قتل انسانا خطاء
عند البايع ثم قتل آخر عند المشتري فان البايع اذا اراد قبوله بالجنايتين لا يجبر
المشتري وانما يجبر بنقصان الجناية الاولى دفعا للضرر عنه لانه لو رده على بايعه
... مختارا للفداء فيهما اختلف المشايخ في الرد بسبب الغبن الفاحش وهو ما لا
يدخل تحت تقويم المقومين فان دخل فهو يسير وكذا اختلف الترجيح فيه ايضا
ففي القنية من اشترى شيئا وغبن فيه غبنا فاحشا فله ان يرده على البايع
بحكم الغبن وبه يفتي رفقا بالناس كما ذكره الخصاف وابو بكر الرازي في الواقعات
واختاره القاضي جلال وفي الخزانة له الرد بالغبن والبايع يسترده وهو مختار
... الائمة كما في الصرفية وكذا في واقعات الجصاص واختاره النسفي وفي

القول قول البايع في عدم الزوج ولا يقبل البينة على النكاح الا اذا اقام البينة على اقرار البايع فليحفظ

فلو حدث عيب آخر رجع بنقصانه

الثاني مسائل

ظاهر الرواية ليس له الرد وبه افتى بعضهم وكذا ان غر البايع المشتري او غر المشتري البايع او غر الدلال بهما فيرد المغرور من البايع او المشتري كما ذكره ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وقال القاضي جمال فكل من البايع او المشتري يرد ويرد بالغرور اذا قال قيمته كذا ثم ظهر انها ليست على ما قاله وان لم يقل ذلك لا يرده وهو الصحيح فتحرر ان المذهب الرد بالغبن الفاحش مطلقا و الرد بالغرور اذا غره البايع او المشتري او الدلال على ما ذكرناه ومن اشترى ثوبا فقطعه فوجد به عيبا رجع بالعيب بنقصان العيب القديم لان القطع عيب حادث وان قبله البايع كذلك فهو لك للرضاء به ووطء الجارية كقطع الثوب وفي الظهيرية وطئها يمنع الرد بالعيب سواء كان بشبهة او لا عن شبهة وان باعه اي الثوب المقطوع المشتري بعد رؤية العيب او قبله كما في فتح القدير وكذا لو باع بعض المبيع او وهب او اقر به لغيره بخلاف ان آجره او رهنه فانه رجع بالنقصان بعد العلم بالعيب ولم يرجع بشيء لكونه حابسا بالبيع ولو قطعه وخاطه بعد القطع فيمتنع الرد بخلاف القطع فقط فانه ان قبل كذلك له ذلك كما مر فلا وجه لما قيل من ان قوله فقطعه فوجد به عيبا الخ تكرار لان الرجوع بالنقصان وجواز الرد ان يرجع بايعه في الثوب من افراد ما تقدم فتامل وفي المجمع اعلم ان الخياطة لو كانت لولده الكبير رجع بالنقصان ما لم يسلمه اليه وان كانت لولده الصغير لم يرجع لانه بالقطع لاجله صار واهبا له فصار حابسا للمبيع فلا يرجع به او صبغه او لت السويق بسمن فاطلع على عيب رجع بنقصانه كما لو باعه بعد رؤية العيب لامتناع الرد بسبب الزيادة او مات العبد او اعتقه يرجع بنقصان العيب بعد موته او اعتاقه وكذا لو دبر او استولد واما الكتابة فمانعة من الرجوع لجواز النقل لجواز بيعه برضاه وتعجيز نفسه فصار بها حابسا كالاعتاق على مال وقيد في السراج الوهاج بما اذا ودى بدل الكتابة ليعتق ليصير عتقا على مال وكذا اذا وقف المشتري الارض ثم علم بالعيب رجع بالنقص وفي جعلها مسجدا اختلاف والمختار الرجوع كذا في جامع الفصولين وعليه الفتوى كما في البزازية فاذا رجع بالنقصان سلم لان النقصان لا يدخل تحت الوقت كذا في البزازية ايضا والمبيع المعيب عند تعذر الرد يرجع بنقصانه كما اذا اشترى جارية حاملا ولم يعلم بالحمل وقت الشراء والقبض فماتت في يد المشتري بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا الى غير حامل كما في شرح الهداية للاكمل ولو اشترى امة حاملا فولدت زال العيب كما في شرح تلخيص الجامع وفي الخانية ولو اشترى جارية وقبضها ثم ادعى انها لا تحيض قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا تسمع دعوى المشتري

ومن اشترى ثوبا فوجد به عيبا رجع بنقصان العيب لان القطع عيب

الكتابة مانعة في الرجوع

وفي الارض الموقوفة رجع بالنقص

اذا ماتت الجارية حاملا

الا ان ادعى انقطاع الحيض بالحبل او بسبب الداء فان ادعى بسبب الحبل يريها القاضي النساء ان قلن حبلى يحلف البايع ان ذلك لم يكن عنده وان قلن ليست بحبلى فلا يمين ثم ان الزيادة نوعان منفصلة ومتصلة وكل منهما على نوعين متولدة من المبيع وغير متولدة منه فالمتصلة غير المتولدة كالصبغ والخياطة فانها لا تمنع الرد بالعيب بالاتفاق سواء قال البايع انا اقبله كذلك او لم يقل والمتصلة المتولدة من المبيع كالسمن والجمال وانجلاء البياض وانها لا تمنع الرد بالعيب في ظاهر الرواية فان ابى المشتري الرد واراد الرجوع بالنقصان وقال البايع لا اعطيكه ولكن رد علي المبيع لارد عليك الثمن ففي قولهما ليس له ذلك وفي قول محمد له ذلك والمنفصلة المتولدة كالولد والثمر وما في معناهما كالارش والعقر وانها تمنع الرد بالعيب ويرجع بالنقصان وكذا يمنع الفسخ بسائر اسباب الفسخ والمنفصلة غير المتولدة كالكسب والغلة وانها لا تمنع الرد بالعيب وتمنع بسائر اسباب الفسخ انتهى وذكر نجم الزين ويبطل خيار الرؤية والشرط بولادة لو مات الولد او لم يمت لانه ان مات فالولادة نقصان ولم يمت فهي زيادة منفصلة في خيار العيب اذا امتنع الرد بسبب الولادة لو مات الولد ليس له الرد ولو كانت دابة فولدت لم ترد بخيار الرؤية ولا خيار الشرط لما ذكرنا انه زيادة منفصلة ولو مات الولد فله الرد لان الولادة لا تنقص في غير بنات آدم كما في الفصول العمادية وقال في قاضيخان اشترى جارية فولدت ولدا ثم وجد بها عيبا لا ترد فان مات الولد كان له ان يرد الجارية كذا في الخلاصة وان كانت الزيادة منفصلة متولدة كالولد والثمر واللبن والصوف والارش والعقر ونحوها لا تمنع الرد وهو بالخيار ان شاء ردها وان شاء رضي بهما بجميع الثمن لكن يخالف ذلك عما قدمناه من الفصول العمادية وكذا ما نقلناه من قاضيخان فتدبر وفي الفتاوى الظهيرية اشترى عبدا على انه خباز يجوز ولو اشترى على انه يخبز كل يوم كذا لا يجوز وفي خزانة الاكمل اشتراها على انها رتقاء او ثيب فوجدها بخلافه الى خير لزمه البيع اما في الحيوان والشاة وغيرها باعها على انها حامل فوجد غير حامل له ردها وكذا الناقة وافتى به فخر الائمة البديع وكذا جواب نور الائمة لكن قال في الزيادات العتابية اشترى بقرة على انها حامل لا يجوز لان الحمل مجهول لا يوقف عليه في الحال ولو اشترى ناقة على انها لبون ذكر في الاصل انه لا يجوز لان اللبن عين وانه مجهول كالحمل وفي المحيط يجوز وكذا اذا اشترى بقرة او شاة على انها حلوبة ذكر اي سماعة الجواز وبه اخذ ابو الليث كما في الفتاوى وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز ولو اشترى جارية على انها حامل اختلف المشايخ فيه وفي الظهيرية اشترى بذر البطيخ فزرعه فوجده بذر القثاء كان على البايع رد الثمن وعلى المشتري رد مثل ما قبض اذ لو رد بخيار رؤية

وفي دعوى الحبلى

لا يمين في الحبلى

وما اشبه ذلك

اذا ولدت ولم ترد بالعيب اذا مات الولد ترد بعيب كما في الخلاصة

على انها حبلى او لا

وان اعتقه على مال او قتله او كان طعاما فاكله او بعضه وعندهما يرجع [illegible]
في الاكل وفي الواقعات والفتوى على قولهما لم يرجع بشيء واما هلاك المبيع
كاعتاقه فانه يرجع بالنقصان في الهلاك سواء كان بعد العلم بعيب او قبله [illegible]
بعد العلم به مانع من الرجوع بنقصانه بخلاف قبله وليس الاعتاق كالاستهلاك
فاذا استهلكت فلا يرجع بشيء الا في الاكل عندهما اشترى جارية من رجل [illegible]
البايع فاطلع المشتري على عيب الجارية ~~فاطلع المشتري~~ فرفع الامر الى القاضي
واثبت عنده الشراء والعيب فاخذها القاضي ووضعها بيدي عدل فماتت [illegible]
بيده وحضر البايع ليس للمشتري ان يرد الثمن لان الرد على البايع لم يثبت لمكان
غيبته فكان له الهلاك على المشتري قال في الخلاصة قلت ينبغي ان يكون هذا
فيما اذا لم يقض القاضي بالرد على البايع اخذها منه ووضعها عند عدل اما
اذا قضى على البايع بالرد فينبغي ان تهلك من مال البايع ويسترد المشتري
الثمن لان اقصى ما في الباب ان هذا قضاء على الغائب من غير خصم ولكنه [illegible]
في اظهر الروايتين عن اصحابنا وجزم في جامع الفصولين في هذه الصورة
الاخيرة باسترداد الثمن لكون الهلاك على البايع بحكم القاضي على البايع
الغايب ولو اشترى بيضا او قثاء او جوزا فوجده بعد الكسر فاسدا فانه لو اطلع
قبل الكسر برده ينتفع به اي الانسان او الدواب علفا رجع بنقصان العيب
لان ماليته باعتبار اللب وان كان ينتفع به مع فساده لم يرد لان الكسر عيب
حادث لكنه يرجع بنقصان العيب دفعا للضرر بقدر الامكان الا ان يقبله
البايع مكسورا ويرد الثمن كما في البزازية والا اي وان لم ينتفع به بكل الثمن [illegible]
يرجع بجميع الثمن لانه ليس بمال فكان البيع باطلا ولو باع المبيع اي العين فانه [illegible]
في الفرق يجعل فسخا اذا رد بعيب بقضاء او رضاء كما اذا اشترى دينارا
بدرهم ثم باع الدينار من آخر ثم وجد المشتري الثاني بالدينار عيبا ورده على
المشتري بغير قضاء فانه يرده على بايعه كما في المحيط ثم لا بد من قبض المبيع [illegible]
باعه قبل قبضه فسخ في حق الكل سواء كان بقضاء او برضاء وان يكون البيع قبل
الاطلاع على عيب اذ لو كان بعده ليس له الرد على بايعه ولو رد عليه بما [illegible]
كما في الصغرى ولو كان المبيع بين الاثنين فلا رد الا بدعويهما كما في اصل
محمد فرد عليه اذ لو رد بخيار رؤية فانه يرد على بايعه بقضاء او رضاء من
غير فرق بينهما لكونه فسخا في حق الكل كما في المعراج بقضاء ببينة قامت على
انكاره او على انكار اقراره كما في الهداية او نكول عن اليمين او باقراره [illegible]
اذا قضى باقراره الزم الشرع رده عليه كما في صورة البينة عليها قاله شمس [illegible]
وكذا قال شيخ الاسلام في الاصلاح وفي القنية ولو رد عليه بعد القبض لفساد

لا يرجع بنقصان العيب بل يرجع بتمام الثمن افتى صاحب العين كما في الخلاصة

وفي الكبير يرجع بنقصان العيب

يرده على بايعه بغير قضا

يرده على بايعه بلا قضاء في الصرف

فلا بد من دعوى الاثنين كانت الدعوى بين الاثنين

البيع ثم وجد به عيبا قديما فله ان يرده على بايعه كما قاله القاضي البديع ادخل الجديد
[illegible] لا يرد بل يرجع بالنقصان وفي المبسوط لو اقام المشتري الثاني ان العيب
كان عند المشتري الاول ولم يشهد عنده انه كان عند البايع الاول فليس للمشتري
الاول المخاصمة مع بايعه اجماعا اجماعا يرد على بايعه اي له ان يخاصم الاول و
[illegible] بمجرد الرد عليه ليس له ان يرد بل يفعل ما يفعله الثاني فكان القضاء فسخا
من الاصل فجعل البيع كان لم يكن ولو برضاه لا اي لا يرد على بايعه الاول لانه بيع
جديد في حق الثالث وان كان فسخا في حقهما وفي الولوالجية اذا رده على الوكيل [illegible]
باقراره بعيب بلا قضاء لزمه دون الموكل والحاصل اشترى شيئا ثم باعه من آخر
فادعى الآخر وهو المشتري الثاني عيبا على المشتري الاول بان المشتري الاول اقر العيب
فانكر اقراره فقضى القاضي باقراره او اثبت العيب ببينة او بنكوله عن اليمين سواء
ادعى ان العيب كان في يد المشتري الاول او كان في يد البايع الاول فيرد المبيع على
المشتري الاول فالمشتري الاول يفعل ما يفعله الثاني مع البايع الاول كما قدمنا
ولا يقال ان اقرار المشتري الاول ثبت بالبينة فالثابت بها كالعيان فانها حجة
متعدية لان هذا القضاء ليس على البايع الاول ولا على وكيله فلا بد من اعادة
[illegible] اقرار البايع الاول عليه او اثبت وجود العيب عند البايع الاول او حكم القاضي
بنكوله عن اليمين كما فعله المشتري الثاني وفائدة بينة الاقرار انه اخذ المبيع المعيب
[illegible] عليه بحكم القاضي لان القاضي فسخ البيع فكانه لم يبع فكان له الخصومة مع
بايعه واما اذا اقر عند القاضي بالعيب يكون راضيا به وباخذ المبيع معيبا فكانه
اشترى من المشتري الثاني ثانيا فلا يكون له الرد على البايع الاول ولا مخاصمته
[illegible] في الكشف وغيره وفي الفتاوى العمرية باع عبدا من عمرو ثم باع المشتري
[illegible] من آخر فالآخر وجده معيبا فرده بحكم الحاكم على عمرو فالعمرو يرده على
البايع الاول ان كان العيب موجودا عند بايعه الاول ولم يعلمه البايع الثاني
[illegible] ولو قبض المشتري المبيع او لم يقبض وطالب البايع الثمن فانه له مطالبة
الثمن قبل تسليم المبيع وادعى عيبا لم يجبر اي المشتري على دفع الثمن لعدد عوى
العيب ولكن يبرهن عليه او يحلف بايعه اي يحلف المشتري بايعه فاستدرك
[illegible] بالايجاب فيحلف البايع على انه ليس بعيب قديم وحاصله ان ما لزم في دعوى
العيب البرهان او التحليف قبل دفع الثمن كما هو مقتضى الايجاب بعد النفي [illegible]
[illegible] غير صاحب النهاية بقوله لم يجبر حتى يحلف بايعه او يقيم بينة ليس على ما ينبغي
[illegible] صاحب العناية وما قاله ابن كمال ليس بسديد بل الاولى ان يحمل كلام
صاحب النهاية على انه من قبيل علفتها تبنا وماء باردا والعيوب التي لا يحدث
مثلها كالاصبع الناقصة او الزايدة فالقاضي يقضي بالرد من غير تحليف لوجوده

فليس للمشتري الاول المخاصمة على بايعه اجماعا

اذا رده باقرار الوكيل لزم دون الموكل

بامثالنا لا يعرفه الا الاطباء كوجع الكبد والطحال فان اعترف به عندهما رده وكذا
اذا انكره فاقام المشتري البينة او حلف البائع فنكل الا ان يدعي الرضا وان انكره
عند المشتري يريه طبيبين مسلمين عدلين والواحد يكفي والاثنان احوط فاذا قال
ذلك يخاصمه في انه كان عنده فعلى هذا اذا كان عيبا لا يطلع عليه الا النساء
كدعوى الرتق والقرن والثيابة والاشترا بشرط البكارة الا انه انكر قيامه في الحال
يري النساء والعدلة الواحدة كافية واذا قالت ثيبا او قرنا ردت عليه بقولها
عندهما واذا انضم اليه نكوله عند تحليفه ولو اختلف في حدوث العيب القول للبائع
والبينة للمشتري وفي الخنثى يحلف البائع لانه لا ينظر اليه الرجال ولا النساء ثم
ان القاضي انما يحتاج الى قول الاطباء عند علمه بالعيب والا ينظر بنفسه كما في البزازية
البزازية وفي تهذيب القلانسي ولو اقام البائع بينة انه حدث عند المشتري
واقام المشتري البينة انه كان معيبا في يد البائع تقبل بينة المشتري والقول
في قدر المقبوض ثمنا كان او مبيعا للقابض لانه المنكر لما يدعيه المدعي فان اقام
القابض بينة تقبل مع ان القول قوله لاسقاط اليمين عنه كالمودع اذا ادعى الرد
او الهلاك واقام بينة تقبل كما في الذخيرة ولو جاء ليرد المبيع بخيار بشرط
او رؤية فقال البائع ليس هذا المبيع فالقول للمشتري في تعيينه بخلاف ما اذا
جاء ليرده بخيار العيب فان القول للبائع كما في العمادية ولو اشترى عبدين
او ثوبين من القيميات صفقة دفعة واحدة وقبض احدهما سواء كان
العيب المقبوض او غيره فوجد باحدهما عيبا اخذهما او ردهما لئلا يكون تفريقا
قبل التمام ولو قبضهما ثم وجد باحدهما عيبا رد المعيب وحده لكونه تفريقا
بعد التمام فان كانا معيبين قبض احدهما له ردهما جميعا اشترى محرمة فحللها
له ردها بالعيب عندنا بخلاف النكاح وكذا في العبد له ان يحلل عبده كالجارية
ولو وجد ببعض الكيلي او الوزني عيبا رد كله او اخذه قبل القبض او بعده
لانه كشيء واحد سواء كان في وعاء واحد او في وعائين وقيل لتعدد الوعائين
بمنزلة العبدين والاشتراك في الارض ليس بعيب بخلاف غيرها كما
في الفتاوى ولو استحق بعضه لم يجبر في رد ما بقي لان المثلي لا يضره التبعيض
ان كان بعد القبض وقبله فله ان يرد ما بقي لتفريق الصفقة قبل التمام ولو ثوبا
من القيميات خير لان التشقيص عيب فيه وقد كان وقت البيع حيث ظهر
الاستحقاق بخلاف الكيلي والوزني شرى دارا مع بنائه فاستحق البناء
قبل قبضه قالوا يخير المشتري آخذ الارض بحصته من الثمن او ترك ولو استحق
بعد قبضه يأخذ الارض بحصته ولا خيار له والشجر كالبناء واللبس و
الركوب في حاجة والمداواة بعينه اما اذا داوى المبيع قد بريء منه البائع

وفي المغني يحلف البائع لانه لا ينظر اليه الرجال ولا النساء

اذا علم القاضي العيب لا يحتاج الى الاطباء

اذا اقام المشتري بينة انه كان معيبا عند البائع تقبل بينته

القول للمشتري في خيار شرط او رؤية وللبائع في خيار العيب

عند البائع بيقين الا اذا ادعى البائع رضى المشتري به واثبته ثم ان الرتق والعفل
عيب فيقبل في قيامه للحال قول امراة ثقة وان كان بعد القبض لابد من تحليف
البائع وان كان قبله فكذلك عند محمد وعند ابي يوسف يرد بقولهن من غير يمين
البائع واما الاباق ومثله لا يحتاج الى الاطباء ولا الى النساء فيهما فالقاضي
وفي المحيط وغيره اذا وكله برد المبيع بسبب عيب فادعى البائع رضى المشتري
الوكيل على البائع حتى يحلف البائع المشتري بخلاف الدين فانه لا يتاخر الحكم
لاجل الحلف فان قال شهودي في الشام اي غائبة فانه لو قال حاضرة يمهل
ثلاثة ايام ولو قال ليس لي بينة حاضرة ثم اتى ببينة تقبل واذا قال لا بينة لي
فحلف خصمه ثم اتى ببينة تقبل في قول ابي حنيفة ولو قضى بالرفع دفع الثمن
الى البائع لان في الانتظار ضررا بالبائع ان حلف بايعه واذا اقر بقيام العيب
وانكر قدمه فيحلف على انه ليس بقديم كما في المسئلة السابقة فاذا ادعى
المشتري اباقا اي عيبا يطلع عليه الرجال ويمكن حدوثه كالبول والسرقة و
الجنون على المختار واما ما لا يشترط وجوده عند المشتري كولادة الجارية وزناه
وتولد الامة من الزنا فان البائع يحلف عليه ابتداء عند عدم البرهان لم يحلف
بايعه حتى يبرهن المشتري على قيامه بالمبيع مع قطع النظر عن قدمه
لينتصب البائع خصما ولا يحلف المشتري في ذلك ان لم يدع البائع عليه
وفي البدائع ظهر سرقة العبد عند المشتري فاراد الرد على البائع فانكر البائع
سرقته عنده عجز المشتري عن البينة فاستحلف البائع فالبائع يحلف
على البتات وان كان ذلك غير الفعل لانه لو حلف على البتات فيما يحلف
على العلم يعتبر بخلاف العكس وصرح في البدائع ان الحلف على العلم لكن الاول
ارجح لان الاحتياط فيه ولكن لا يحلف البائع ما لم يثبت المشتري وجود العيب
عنده في العيوب التي لا تشاهد عند الامام وعندهما يحلف قبل الاثبات كما في
المحيط للسرخسي انه ابق عنده فان برهن على ذلك حلف بايعه بالله ما ابق
عندك قط فان لم يبرهن لا يمين على البائع عند الامام على الصحيح وعندهما
يحلف على نفي العلم كما قدمناه وان اقر البائع بقيام العيب توجهت الخصومة
ثم ان كان العيب لا يحدث مثله اصلا من وقت البيع الى وقت الخصومة كالاصبع
الزايدة والعمى والناقصة والسن الزايدة فالقاضي يقضي فيها بالرد اذا طلب
المشتري من غير تحليف لتيقن به في يد البائع او المشتري الا ان يدعي البائع
رضاه به او العلم به عند الشراء او الابراء منه فان ادعاه سال المشتري
فان اعترف امتنع الرد وان انكر اقام البينة عليه فان عجز يستحلف ما علم
وقت البيع او ما رضي به فان حلف رده وان نكل امتنع الرد وان ادعى عيبا

وفي الاصح الزائدة يقضي بالرد من غير تحليف

وبه عيب آخر فانه يمنع رده كما في الولوالجية رضا بالعيب وكذا البيع والعرض
عليه الا في الدراهم اذا وجدها البائع زيوفا فعرضها على البيع فانه لا يمنع الرد
على المشتري فلا يسقط بذلك خيار الشرط الا الركوب للسقي او للرد او لشراء
العلف فان هذه الاشياء ليست برضا ولو حمل علف دابة اخرى ركبها او
لم يركبها فهو رضى لا يرده كما في الخلاصة ولو قطع المقبوض اي قطعت يد العبد
المقبوض عند المشتري بسبب عند البائع لسرقة عنده ولم يعلم بها المشتري
وقت الشراء ولا وقت القبض رده واسترد الثمن عند الامام وقالا يرجع
بقيمته سارقا الى غير سارق كما اشترى حاملا فماتت في يده بالولادة فانه يرجع
بفضل ما بين قيمتها حاملا الى غير حامل واذا باع جارية الحبلى فولدت عند المشتري
لاقل من ستة اشهر ثم ماتت الام ثم ادعى البائع الولد يثبت نسبه منه وعلى البائع
رد كل الثمن واخذ الولد عند الامام لان الام لا قيمة لها عنده وعندهما متقومة
ومضمونة على المشتري بالبيع فيسقط من الثمن بقدر ما هلك عند المشتري من
البيع ويرد حصة الولد من الثمن عبد في يد رجل آخر اقام البينة انه عبده
ولد في ملكه من امته هذه من عبده هذا واقام الآخر البينة انه من عبده ولد
في ملكه من امته هذه ومن عبده يقضي العبد لهما بالاجماع للاستواء فعنده
يثبت النسب من العبدين والامتين لان البينة قامت على العبدين والامتين
وعندهما يثبت من العبدين لا من الامتين لان ولادة واحد من المرأتين
مستحيلة بخلاف الرجلين وكذا في الحرتين واذا اشترى جارية ثم باعها
فاستولدها المشتري الآخر ثم استحقت ضمن قيمة الولد ورجع هو على بائعه بالثمن وقيمة
الولد ولم يرجع بائعه على بائعه الاول بالثمن عند الامام لانه غروره لضمان سلامة
المبيع لا غير وقالا يرجع بقيمة الولد ايضا لان المشتري الثاني رجع على بائعه بسبب
الغرور وكذا هو على بائعه وقال عمر النسفي في حصر المسائل وقصر الدلائل غرور
انقطع ببيع المشتري منه وهو كمن حفر بئرا على قارعة الطريق ثم القى انسان
انسانا فيها فالضمان على الملقي لا على الحافر لانقطاع جناية الاول ونظير هذا
الاختلاف اختلافهم في الرجوع بنقصان العيب ولو برئ من كل عيب صح و
قال بمن كل داء لا ابراء من العيوب وان لم يسم الكل ولا يرد بعيب موجودا و
قبل القبض في قول الثاني وقال محمد لا يدخل فيه حادث وهو قول زفر وفي الحاوية
باع جارية وقال انا بريء من كل عيب بها ولو قال انا بريء فيها لا يبرأ عن العيوب

باب البيع الفاسد

اخره لكون ذكره متحاشيا عنه لا لانه مفقود
كالصحيح وهو ما يتغير وصفه ويمكن الانتفاع به وحكمه ما لا يفيد بمجرده بل
بالقبض والباطل ما لا يكون مشروعا لا باصله ولا بوصفه وحكمه عدم افادة

الملك

الملك بقبضه وفي المجمع وفي البيع الفاسد يفسخ البيع ويأخذ العين والا يعقد
العقد الجديد وان لم يكن موجودا فالقيمة في القيميين بخلاف الباطل والمكروه
وهو ما كان مشروعا باصله ووصفه لكن نهي عنه لمجاور كالبيع عند اذان
الجمعة نهي عنه لمجاور وهو الصلوة واما البيع الجائز لا نهي فيه فثلاثة نافذ لازم
ونافذ ليس بلازم وموقوف فالاول ما كان مشروعا باصله ووصفه ولم يتعلق
بحق الغير وهو انما ملك الغير فيعلم ان بيع الفضولي صحيح عندنا فبيع العبد
والصبي المحجورين موقوف على اجازة المولى والاب والوصي وبيع غيرهم
على اجازة المرتهن والمستاجر والمزارع اجازة القاضي وبيع المرهون والمستاجر
والارض التي في مزارعة الغير موقوف على اجازة المرتهن والمستاجر والمزارع وبيع البائع
المبيع بعد القبض من غير المشتري موقوف على اجازة المشتري وقبل القبض في
المنقول لا ينعقد اصلا وبيع خيار المجلس وبمثل ما يبيع الناس وبمثل ما اخذ
فلان وبيع المالك المغصوب موقوف على اقرار الغاصب او البرهان بعد انكاره
وبيع مال الغير والبيع المشروط فيه الخيار اكثر من ثلاث فان الصحيح انه موقوف
ثم ان الباطل والفاسد عنده في العبادات مترادفان وفي النكاح كذلك لكن
نكاح المحارم فاسد عند ابي حنيفة فلا حد وباطل عندهما فيحد وفي جامع
الفصولين نكاح المحارم قيل انه باطل ويبطل الحد بشبهة العقد انتهى واما في البيع
فمتباينان فباطله وفاسده وحكمهما ما قدمناه واما في الاجارة فمتباينان ايضا
قالوا لا يجب الاجر في الباطلة كما اذا استأجر احد الشريكين شريكه لحمل طعام المشترك
ويجب اجر مثل في الفاسدة واما في الرهن فقال في جامع الفصولين فاسده يتعلق
به الضمان وباطله لا يتعلق الضمان بالاجماع ويملك الحبس للدين في فاسده دون
الباطل ومن الباطل لو رهن شيئا باجرة نائحة او مغنية واما الصلح فقالوا من
فاسده الصلح على انكار وبعد دعوى فاسدة والصلح الباطل عن الكفالة
بالنفس وخيار العتق وقسم المرأة وخيار الشرط وخيار العيب البلوغ ففيها
يبطل الصلح ويرجع الدافع بما دفع كما في جامع الفصولين واما في الكفالة فقال فيه
القاضي لو حكم بكفالة فاسدة رجع بما ادى والكفالة بالامانات باطلة انتهى
فاحتاج الفرق بين الفاسد والباطل في الرهن والكفالة الى زيادة مراجعة
للمفصلات واما في الكتابة فقد فرقوا فيها بين الفاسد والباطل فتعتق باداء
العين في فاسدها كالكتابة على ميتة او دم كما ذكره فخر الدين الزيلعي واما
الشركة فظاهر كلامهم الفرق بينهما فالشركة في المباح باطلة وفي غيره اذا فقد
شرطها فاسد وعند الشافعي فهي مترادفان الا في الكتابة والخلع والعارية والوكالة
والقرض وفي العبادات وفي الحج مترادفان ايضا كما ذكره جلال العربي لم يجز

وفي النقد العرض على البيع لا يمنع الرد

مسئلة غريبة

عبد في يد رجل اقام البينة انه عبده ولد في ملكه من امته هذه من عبده هذا و اقام الآخر البينة انه من عبده ولد في ملكه من امته هذه ومن عبده يقضي العبد لهما بالاجماع

قول زفر رضي الله عنه

ولو قال انا بريء من كل عيب فيها لا يبرأ

الباطل والفاسد في العبادات واحد مترادفان

بين الفاسد والباطل

ولا يتعلق الضمان بباطل الرهن بالاجماع والفاسد يتعلق الرهن الفاسد كالصحيح في الضمان

الصلح يبطل في مواضع

بيع الميتة ان مات حتف انفه وان لم يمت حتف انفه بل بسبب غير الزكوة
روايتان بالنسبة الى الكافر في رواية الجواز وفي رواية الفساد واما البطلان
فلا واما في حقنا فالكل سوآء الميتة حرام ولا ينتفع بها ولا يطعمها الكلاب لان
الله تعالى حرمها مطلقا كما قاله الرازي في احكام القرآن وكذا الطعام النجس
والخبز النجس لا يطعم الانسان والحيوان كما في القنية ومن جمع القشور كقشر
البطاطيخ والرمان حتى صار رمادا لاثم باعها يتصدق بالثمن والدم المسفوح
بخلاف الكبد والطحال فانه جائز والخمر والخنزير في المسلم ان بيعا مقابلة بالعين
فاسد وان بيعا بالنقدين باطل كما في الفتح الثاني هو الذي ما نحن فيه فالتعميم كما قال
ابن كمال ليس عناسب وما سوى الخمر من الاشربة المحرمة كالمسكر ونقيع الزبيب
والمنصف جائز عنده خلافا لهما والحر لعدم المالية والمال ما يجري فيه التنافس و
الابتذال التنافس اي كثرة الثمن ومرغوبيته كثمن العبد والامة والابتذال ما
ثمنه كالنعل والخبز والكرفس كما في النهاية ويجوز البيع فيهما بالتعاطي عندنا و
الكرخي يجوز في المبتذل الخسيس ولا يجوز في المتنافس المرغوب وفي البزازية
كتاب البيوع اشترى مسلم من ذمي خمرا وشربه لا يلزمه الثمن ولا يلزمه الضمان لبطلان
الشرآء والشرب باذنه والاذن في العقد الباطل معتبر لانه لما باعها فقد سلطه على
ومن اتلف مال آخر باذنه لا ضمان عليه وكمن قطع عضو انسان باذن صاحبه لا ضمان
ولو غصبها فاتلفها يضمن كما في القنية وفي البيع الفاسد يملك قربه بنفس الشرآء و
عليه اذا وكل ببيع فاسد فباعه بالصحيح لا ينفذ عند محمد وعندهما ينفذ وفي
ان احد العوضين اذا لم يكن مالا في دين سماوي فالبيع باطل سوآء كان ثمنا
او مبيعا فبيع الميتة او الحر او بيع شيء باحدهما باطل وان كان في البعض الاديان
مالا دون البعض فان امكن اعتباره ثمنا فالبيع فاسد فبيع العبد بالخمر او
بالعبد فاسد حتى لو اشترى عبدا بخمر وقبضه فاعتقه يعتق ولو اشترى عبدا
فاعتقه لا يعتق لانه باطل ~~لانه باطل~~ واما اذا تعين كونه مبيعا فالبيع باطل
بالدراهم او الدراهم بالخمر باطل وفي فصل الدلائل اشترى امة بشرط الوطي فالعقد
فاسد عند الامام لانه شرط فيه نفع للبائع حيث يمتنع الرد بوطيه اذا كان فيه
عيب كشرط الخدمة للبائع فلو اشتراها بشرط ان لا يطأها المشتري فالعقد
فاسد عندهما خلافا لمحمد واذا اشترط العتق حين اشترى غلاما او جارية
لا يجوز عند الامام الا اذا اعتق انقلب جائزا ولزمه الثمن وعندهما القيمة لفساد
العقد بهذا الشرط والمدبر وام الولد كما صرح في الهداية ببطلانهما والمكاتب
لاستحقاق العتق يدا على نفسه ولو رضي بالبيع ففيه روايتان والاظهر الجواز
قال العيني وهو الاظهر فكانه صار عاجزا وكالبيع بالبول وجلد الميتة

فيما ذكره صاحب المحيط والبزدوي جعله كالميتة لانه جزؤها فلو هلكوا عند المشتري
يضمن عند البيع الامام لبطلان البيع فكانه امانة لكونه مقبوضا باذن صاحبه
واختار شمس الائمة الضمان بالمثل او بالقيمة وعند ابي يوسف ومحمد يضمن في
المدبر وام الولد وفي الايضاح اذا اخذ احد البدلين مدبرا او امة او مكاتبا
او ام ولد ملكه بالقبض وجعل صاحب الهداية وغيره من الباطل لكن
الارجح ما قاله صاحب الايضاح وصوبه العيني في شرحه لانه لو ضم الى واحد منهم
قن وبيع معه لا يبطل العقد ولو كان من البطل حتى قيل في تقويم المدبر تمام
قيمة القن كما في الفتاوى الصغرى لكن الشايع المستفيض في المذهب ما
ذكره علي السغدي في فوائده قيمته ثلثا قيمة القن وقيمة ام الولد ثلث قيمة
القن وذكر خواهر زاده قيمة المدبر نصف قيمة القن وهو الاصح وعليه الفتوى
كذا في كشف الحقائق وقال بعضهم قيمته قيمة الخدمة ينظر بكم يستاجر ليخدم
مدة عمره وفي فتاوى ابي الليث وبه يفتى ولا ضمان ان هلك المكاتب
اتفاقا وكذا في ام الولد باتفاق الروايات وفي المدبر ثلثا قيمته وعليه الفتوى
وام الولد تخالف المدبر كما في التلويح لا يضمن بالغصب وبالاعتاق
وبالبيع ولا بسعي الغريم ويعتق من جميع المال وان استولد ام ولد مشتركة
لا يملك نصيب شريكه وقيمتها الثلث ولا ينفذ القضاء بجواز بيعها و
تجب العدة بموت السيد واعتاقه ويثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا
يصح تدبيرها ويصح استيلاد المدبرة ولا يملك الحربي بيع ام ولده و
يملك مدبره وصح استيلاد جارية ولده ولا يصح تدبيرها وحكم الزوائد
في البيع الفاسد كغلة الكرم والدار يضمن من استهلكها ولا يضمن ان
هلكت كزوائد المغصوب كما قاله الصدر كذا في حاشية العزي والسمك
قبل الصيد والطير في الهواء لكون بيعهما بيع ما لا يملكه وهو باطل هذا اذا كان
لا يرجع وان كان وكر يطير منه في الهواء ويرجع الى وكره فالبيع جائز قاله محمود
بن الحمل اي الجنين والمراد ما سيكون والا فالحمل من البيوع الفاسدة لانه
باطل لان العدم مشكوك فيه واما عدم الجنين والنتاج فمقطوع والنتاج
والحبل لنهيه عليه الصلوة والسلام عن شرآء ما في بطون الانعام حتى تضع
حبلة الحبل بفتح الباء الموحدة ويراد به المصدر ويراد به الاسم كما يقال له
الحمل ايضا ودخول تاء التانيث في الحبلة للاشعار بالانوثة والنتاج بكسر النون
نتجت الدابة على البناء للمجهول وهو ولد الناقة ثم ان الحمل والنتاج يعمان
الناس والدواب كما في تلخيص النهاية لكن الاولى ان يكون الاول للادمي
والثاني للبهايم وفي القنية بيع المعدوم باطل الا فيما يستجره الناس من

الميتة حرام وكذا الطعام النجس والخبز النجس لا ينتفع ولا يطعم من احد من الانسان والحيوان والكلاب

اشترى مسلم خمرا من ذمي لا تلزمه ولو غصبها واتلفها يضمن

ولا ضمان ان هلك المكاتب اتفاقا

قيمة الخدمة

لا ضمان في ام الولد

الحربي لا يملك بيع ام ولده ويملك مدبره

الاستجرار جائز

البقال اذا حاسبه على اثمانها بعد استهلاكها فانه جائز استحسانا لكن الاظهر ان
هذا بيع معدوم صورة وفي الحقيقة تضمين ما اتلفه بغير عقد شرعي واللبن في الضرع
للضرر لاحتمال الانتفاخ وفي المجمع باع ثوبا بثمن ورطل من خمر او بازار
كما اذا باع درهما بدرهمين او الى اجل مجهول واتصل به القبض قال ابو حنيفة
به ملك حرام يجب التصدق به ويملكه المشتري بالقيمة لا بالمسمى ويجب نقضه
واذا اشتملت الصفقة على مباح ومحظور يبطل الملك فيهما عند الامام اشترى
عبد ابنه ان يعتقه من غير ان يشترط ذلك صح اما اذا اشتراه على ان يعتقه فان
البيع باطل اشترى فهدا على انه صياد او دابة على انها هملاجة صح البيع وكان
والزعي يضمن من اتلفه اذ بيع العبد المسلم من الكافر يمنع من استخدامه ويلزم
وكذا بيع العنب يصح من الخمار مع الكراهة واللؤلؤ في الصدف لعدم العلم به
والصوف على ظهر الغنم لنهيه عليه الصلوة والسلام بخلاف القصيل لانه يقلع
تنازع فجاز بيعه قائما في الارض وكذا اللحم في الشاة والاكارع فيها وفي غيرها
يمكن تسليمها الا بفساد الخلقة والجذع في سقف وذراع من ثوب لان التسليم
في الجذع لا يمكن الا بضرر الا اذا لم يضره القلع وضربة القانص بالقاف والنون
اذا قال بعتك ما يخرج من القاء هذه الشبكة او قال اغوص فما اخرجته من
لك وهو بيع باطل وفي المجمع يجوز بيع الات اللهو ويضمن متلفها الواجب
البيع اذا استثنى من الحائط امدادا او رطالا معلومة ومن الطعام اقفزة
في كتاب الاقرار باع طعاما بثمن الى اجل فلما حل الاجل باع المشتري من البائع
ذلك الطعام بالثمن الذي عليه جاز ابو حنيفة هذا البيع ويصح بيع العبد الآبق
او خطا علم البائع بتلك الخيانة او لم يعلم ولا يجوز بيع رقبة المكاتب عند الامام
المزابنة لنهيه صلى الله تعالى عليه وسلم وهي بيع الثمر بالثاء المثلثة في رؤس النخل
بالتمر بالتاء المنقوطة بالنقطتين فيؤدي النزاع والملامسة وهي ما اذا لمس
السلعة او نبذها اليه البائع لزم البيع رضي البائع او لم يرض هذا البيع كان في
نهي النبي صلى الله تعالى عليه وسلم والقاء الحجر حيث كان المشتري يضع
على السلعة في الجاهلية فمنعه صلى الله عليه وسلم ولو سبق الكلام منهما على الثمن
شرف الدين المكي باعها بالف نصفه نقد ونصفه الى رجوعه عن بلده كذا
فاسد قال نجم الدين البخاري تبرع انسان باداء بعض ثمن المبيع الى البائع
قبضه ثم تبين ان البيع كان فاسدا ليس للمشتري ان يجب على البائع ما تبرع
به المتبرع من القيمة ولو قبض الثمن في البيع الفاسد ملكه كذا في القنية قبض
في البيع الفاسد باجره وقطعه ثم اودعه البائع وهلكت في يده هلك من
كما قاله التمرتاشي وقال البخاري وعلى المشتري نقصان القطع ويبعض البيع

بيع القصيل قائما في الارض جائز

الفاسد ولو تعيب كما اذا اشترى جارية شراء فاسدا فاعورت عنده يردها
مع نصف قيمتها وكذا في كل ما نقصها يردها ويرد ما نقصت ولو ولدت يردها
وولدها ولو ماتت الام يرد الولد وقيمة الام كما قاله سيف الدين السائل و
المرغيناني في وباع الاين وقال في القنية في قولهم رده المشتري بفساد البيع فلم
يقبله فاعاده المشتري الى منزله فهلكت عنده لا يلزمه الثمن ولا القيمة وكذا الغاصب
رد المغصوب الى المغصوب منه فلم يقبله فحمله الغاصب الى منزله فضاع عنده لا
يضمن ولا يتجدد الغصب بالحمل الى منزله اذا لم يضعه عند المالك لانه لو لم
ان وضعه بحيث تناله يده ثم حمله الى منزله فضاع يضمن كما قاله قاضيخان وكذا
بالمالي والغنيه وثوب من ثوبين لجهالة البيع وخيار التعيين جاز فيما دون
الثلاثة كما مر والمراعي اي الكلاء واجارتها لاشتراك الناس للحديث المشهور
وبالرقبة الارض واجارتها فجائزان كما استاجر ارضا ليضرب فيها فسطاطا
او يجعلها حظيرة لغنمه فتصح الاجارة وكذا المراد من الشركة في النار ان الاصطلاء
وتجفيف الثياب يجوز لكل احد فليس بخصوص للموقد واما اخذ الجمر
فليس له الاخذ الا باذن صاحبه وكذا المراد في الماء سقي الدواب من الابار
والحياض والانهار المملوكة اما اذا احرز الماء بالاستقاء في آنية والكلاء بقطعه
اذا نبت بنفسه فاذا سقى الارض واعدها للانبات فنبت ففي الذخيرة والمحيط
يجوز بيعه كما اذا نبت بنفسه وهو مختار الصدر الشهيد واجارة القصيل لترعى دوابه
وكذا لا يجوز ان يستاجره بقرة لشرب لبنها كما في الغاية وفي الولوالجية رجل
باع الزرع وهو قصيل فهو على ثلاثة اوجه ان باع على ان يقطعه المشتري او يرسل دابته
فيه جاز لانه شرط ما يقتضيه العقد وان باع على ان يتركه لا يجوز لانه شرط
لا يقتضيه العقد والنحل عند ابي حنيفة رضي الله عنه وابي يوسف وقال محمد يجوز
اذا كان محرزا والفتوى على قول محمد كما في الذخيرة والخلاصة لانه حيوان منتفع
به وان كان مع كوارات فيها العسل فح يجوز بيعه تبعا لها كما ذكره القدوري في
شرحه وقال الكرخي لا يجوز ايضا ويباع دود القز وبيضه عند محمد كيف
كان وعليه الفتوى وعند ابي يوسف اذا ظهر قزه وعند ابي حنيفة لا يجوز وفي
الولوالجية امرأة اعطت بزر القز امرأة بالنصف فقامت عليه حتى ادرك بل
العلق لصاحب البزر لانه حدث من بزرها ولها على صاحب البزر قيمة
الاوراق واجرة مثلها كما اذا دفع الى انسان بقرة بالعلف ليكون الحادث بينهما
بالنصف فالحادث كله لصاحب البقرة وله على صاحب البقرة ثمن العلف و
اجرة المثل وكذلك الدجاجة لتكون البيضة بالنصف واما الحيات والعقارب
والوزغ والقنافذ والضب لا يجوز بيعها اتفاقا وفي المائي لا يجوز بيعه الا السمك

الاصطلاء مباح لكل احد الا الجمر

اذا قطع الكلاء تملكه

اجارة القصيل لرعي الدواب والبقرة لشرب لبنها لا يجوز

الفتوى على قول محمد

كوارات فيها العسل يجوز بيعها

والعلق لحاجة الناس اليه كما في الذخيرة وبه اخذ الصدر الشهيد والآبق اي لم يجز
بيع الآبق حتى لو باعه ثم عاد من الاباق لا يتم ذلك العقد فانه باطل وعن ابي
حنيفة انه يتم بالعقد اذا لم يفسخ وبه يفتي ابو عبد الله البلخي وهكذا يروى عن
محمد كما في الهداية باعه جرا لامن [illegible] من رجل في بلدة بثمن معلوم ولما لقي
في بلدة اخرى وجده سمنا فباعه يسترد الثمن من البايع ويضمن السمن مثل
كذا في المعين اذا باع حلال من حلال صيدا في الحل وهما عقدا العقد في الحرم
جاز عند ابي حنيفة وبطل عند محمد لان التعرض للصيد في الحرم محرم ثم الآبق يبيعه
ممن يزعم انه عنده لانه غير آبق في حق المشتري اذا لم يشهد عند اخذ الآبق وان
شهد يكون في يده امانة وقبض الامانة لا ينوب عن قبض المبيع فاذا لم [illegible]
يصير قابضا بمجرد العقد خلافا لابي يوسف فيما اذا لم يأخذه لنفسه بل يرده على
صاحبه ولو باعه ممن ثم قاله العيني بخلاف ما اذا باعه ثم ابق قبل التسليم ثم عاد
يجوز عند ابي حنيفة انه يعود صحيحا ولو اعتقه نفذ عتقه لعدم اشتراط القبض في
ولم يعلم حيوته في وقت العقد اجزاه عن الكفارة والهبة من ابنه الصغير
من يعوله في حجره جائزة بخلاف البيع منه لان ما بقي من اليد يكفي في الهبة دون
البيع ولبن امرأة لكرامة الآدمي سواء كانت حرة او امة وعن ابي يوسف لجواز
في لبن الامة وسواء كان في وعاء او لا والبيع فيه باطل وفي التداوي به
الرجل قولان قيل بالمنع وقيل بالجواز اذا علم فيه الشفاء كما قاله كمال الدين
اما بيع لبن الانعام فيجوز قال محمد النظر دليل على فساد دبغها وجواز
الانعام دليل على فساد اجارتها وشعر الخنزير فانه نجس العين كما صلاة ينتفع
به اي يستعمل لحاجة للضرورة وبيعه مكروه كما افتى به الفقيه ابو الليث وعند عدم
الضرورة فلا ينتفع به ايضا كما هو المفهوم من ظاهر كلامهم واما ما قيل من جواز صلاة
الخرازين مع شعر الخنزير فهو مخرج على قول محمد بطهارته وان كان اكثر من قدر الدرهم
قال ابو الليث يجوز شراؤه للضرورة والبيع مكروه لانه لا حاجة اليه للبايع
شراء الاساكفة ولو كان معهم اكثر من قدر الدرهم لا بأس بالصلوة معه كما قاله
العيني ولو وقع في الماء القليل فسده عند ابي يوسف خلافا لمحمد وشعر الانسان
لكرامته والانتفاع به لما قال النبي صلى الله عليه وسلم لعن الله الواصلة وهي التي
تصل الشعر بشعر الانسان والمستوصلة المعمول بها برضاها وجلد الميتة قبل
الدبغ فانه نجس العين وجلد المذكاة يجوز بيعه قبل الدباغة ولحوم السباع وشحومها
وجلودها بعد الذكاة كجلود الميتة بعد الدبغ يجوز الانتفاع بها وبيعها ما عدا
الا جلد الخنزير وبعده يباع وينتفع به كعظم الميتة وعصبها وصوفها وقرنها ووبرها
لانها طاهرة والفيل نجس العين عند محمد وعندهما بمنزلة السباع حتى يباع

ويجوز بيع العلق للحاجة

والهبة من ابنه الصغير او من يعوله في حجره جائزة

ويجوز بيع الانعام بخلاف اجارتها

شعر الخنزير ينتفع به اي يستعمل لحاجة للضرورة ويخرج على قول محمد بطهارته وبيعه مكروه

جلد الميتة قبل الدبغ فانه نجس العين وبعد الدبغ يجوز الانتفاع بها وبيعها

والفيل نجس العين عند محمد

وينتفع به ويجوز بيع القرد على المختار وعلو سقط اي انهدم وبعد انهدامه لم يجز
البيع لانه لم يبق الا التعلي وليس بمال بل المال فيه البنا القايم فيه بخلاف شرب الماء
فانه يصح باتفاق الروايات لانه نصيب من الماء وهو المال حتى لو سقى به رجل يضمن
بعض قيمته ولا يصح بيع المسيل وهبته لانه ما يشغله الماء مجهول بخلاف الطريق فان بيعه
جائز لانه مقدر بعرض باب الدار وان لم يبين مقداره وكذا هبته وامة تبين انه
عبد وكذا عكسه وكذا اذا باع فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل
ولو باعه ليلا على انه ياقوت احمر فظهر اصفر صح ويخير وفي اليتيمة من كتاب البيوع
في فصل مسائل الصرف الدراهم تتعين في البيع الفاسد حتى ان في البيع الفاسد
يجب على البايع رد عين ما قبض وفي البيع الصحيح لا يجب على البايع رد عين
ما قبض اذا انتقض البيع والاثمان تتعين بالتعيين في البيوع الفاسدة
وفي الصرف الفاسد لعدم القبض روايتان والصحيح انه يتعين كما في البيع الفاسد
دفع المشتري بدل الثمن المسمى عرضا ثم استحق المبيع فالمشتري يرجع على البايع
بالثمن المسمى لا العرض التي تساوي قيمته كما في التبيين في كتاب الشفعة رجل
باع داره من عمرو فانكر المشتري شراءه منه ثم باعها من آخر جاز البيع و
طلب عمرو بعد جحوده لا يلتفت اليه لان الجحود فسخ الا في النكاح كما في
البيع في آخر كتاب البيع وشراء ما باع اي لم يجز ما باع بنفسه او بوكيله كما
في الشراء لنفسه او لغيره اذا كان هو البايع سواء شرى الكل او البعض كما في
القنية بخلاف شراء وارث البايع او وكيله اذا كان ممن تجوز شهادته للمورث
[illegible] الا يجوز كما بين في حكم شراه من لا تجوز شهادته له بالاقل قبل النقد
اي نقد جميع الثمن من غير القاء درهم بمشتريه حقيقة او حكما كالشراء من وارث
مشتريه واما في الاكثر وفي المثل فجائز وكذا بعد النقد لا فساد واذا باع شيئا
بالدراهم ثم اشتراها بالدنانير قبل نقد الثمن او على العكس والثاني اقل
من قيمة الاول كان البيع فاسدا استحسانا كما في التاتارخانية في الفصل
الرابع عشر من الوكالة وان صرح بان الجنسان اذا اختلفا جاز مطلقا لكن
الدراهم والدنانير هنا من جنس واحد احتياطا قال شرف الدين العقيلي لو
دفع خمسة دنانير الى البايع والبايع لم يسلم المبيع زمانا وزاد السعر فليس
على البايع الا الدفع بالسعر الاول لان البيع ينعقد بالتعاطي كما ينعقد
بدفع المبيع والثمن كذا في القنية وصح البيع فيما ضم اليه اي في المضموم
الى شراء ما باعه بالاقل قبل النقد كما اذا اشترى جارية بخمسمائة ثم باعها
واخرى معها من البايع قبل نقد الثمن بخمسمائة فالبيع جائز في التي لم يشترها
من البايع ويفسد في الاخرى وزيت اي لم يجز بيع الزيت على ان يزنه بظرفه

ولو باع بلورا على انه ياقوت فالبيع باطل

الدراهم تتعين في الفاسد بخلاف الصحيح

ويطرح عنه مكان كل ظرف خمسين رطلا لان هذا الشرط لا يقتضيه العقد …
لو شرط على ان يطرح عنه بوزن الظرف لاقتضاء العقد له وان اختلفا في
رد المشتري الزق وهو عشرة ارطال فقال البائع الزق غيره خمسة ارطال
في الزق المقبوض هو هذا او غيره فالقول للمشتري مع يمينه لانه قابض و
القول للقابض امينا كان او ضمينا ولو امر مسلم ذميا بشراء خمر او بيعه
التوكيل والبيع والشراء عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا لا يجوز على …
فعلى هذا الخلاف قال فخر الدين الزيلعي يتصدق بثمن الخمر ان باعها الوكيل …
لخبث فيه في اصله لا ينتفع بثمنها واما توكيل المسلم مجوسيا بان يزوجه مجوسية
يجوز اجماعا لانه سفير محض يضاف الى الموكل بخلاف الاول لانه اذا مات
ابوه وكان ابنه ذميا فاسلم فيملك الخمر والخنزير بالارث فبعد الاسلام …
الخنزير ويخلل الخمر وعلى هذا الخلاف توكيل بيع الخنزير وتوكيل المحرم غيره
ببيع صيده وفي الشراء يسيب الخنزير ويريق الخمر او يخللها بلا فائدة …
للموكل وامة معطوف على ما لا يجوز بيعه مع المعاطيف عليها اي لم يجز بيع امة
ان يعتق المشتري او يدبر او يكاتب او يستولد او لا يخرجها او يخدم البائع شهرا …
المشتري عبدا على ان يبيعه جاز وعلى ان يبيعه من فلان لم يجز رجل باع دار …
عمرو بشرط ان يبيعها من زيد فباعها المشتري من خالد فهل ينفسخ البيع الاول …
بيعا فاسدا اجيب بانه لا ينفسخ لان المبيع بالبيع الفاسد يسترد اذا كان في
يد المشتري فاذا بيع من آخر لا يمكن الاسترداد كما في المعين او دارا على ان …
وفي الفتح لو باعه ساحة على ان يبني فيها مسجدا او طعاما على ان يتصدق به …
فاسد او يقرض المشتري درهما او يهدي له او لا يسلم الى كذا او ثوبا على ان يقطعه
البائع ويخيطه قميصا لان كل واحد منهما بيع وشرط وقد نهى النبي صلى الله
عليه وسلم عن بيع وشرط وقال الامام يبطل الشرط والعقد معا كما …
وبيع العربون مثل ان يشتري الرجل السلعة بثمن ويعدم بعضه على انه ان …
تمام البيع نقد تمام الثمن وان كره البيع رد المبيع ولا ياخذ ما دفعه الى …
من الثمن ولا يصح ذلك وبيع الدين بالدين باطل وهو ان يعقد رجل …
وبين آخر سلما في عشرة اثواب موصوفة في ذمة المبتاع بثمن مؤجل …
اتفقا او اختلفا فهو باطل كما قلنا وفي الاصل للامام محمد اذا اشترى …
من الرجل المبيع على ان يقرضه فهذا فاسد لا يجوز وصح بيع نعل على …
يحذوه ويشركه وان كان فيه النفع للمشتري لكن صح للتعامل الا البيع اي لا يجوز البيع …
وهو الاول من الشهر تنزل فيه الشمس الى الميزان وهو متعدد كنوروز السلطان
ونوروز الدهقان ونوروز المجوس والمهرجان الخريف وصوم النصارى وفطر …

ويجوز توكيل المسلم الذمي بالخمر والخنزير لكن لا فائدة فيه

لو باع ساحة على ان يبني بها مسجدا فسد

وكذا الى فطر النصارى وصوم اليهود ان لم يدر العاقدان ذلك لان الجهالة مفضية الى
المنازعة واما اذا كانا يعرفانه او كان التاجيل بعد ما شرعوا في صومهم بالايام فلا
جهالة فيه والى قدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف ولا يجوز البيع لانها
تتقدم وتتاخر ولو كفل الى هذه الاوقات صح لان هذه الجهالة يسيرة و
الكفالة متحملة بخلاف البيع ولو كانت الجهالة فاحشة كما لو كفل الى هبوب
الريح فهي باطلة وان اسقط المشتري الاجل المفسد للبيع قبل حلوله اي قبل
قدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف صح لارتفاع المانع قبل التقرر فانقلب
البيع صحيحا ومن جمع بين حر وعبد وشاة ذكية وميتة بطل البيع فيهما وان
جمع بين عبد ومدبر وبين عبده وعبد غيره وملك ووقف صح في القن و
عبده والملك فائدة قال ولهذا ينتفع انتفاع الاموال غير انه لا يباع ولا يجب
… ما ضم اليه كالمدبر لكن اذا كان مسجدا عامرا وضم الى الملك فانه يفسد
فيهما لان المسجد العامر كالحر بخلاف الخراب لجواز بيعه اذا خرب على احد
القولين فصار مجتهدا فيه كالمدبر بقضاء القاضي كما قاله العلامة المصري ووقعت
حادثة في القسطنطينية هي جمع بين وقف وملك وباعهما صفقة واحدة
والتي مفتيها بعدم الصحة في الملك كالوقف فاعترض عليه بانه مخالف للاصح
فاجاب بانه محمول على وقف لم يحكم بصحته ولزومه ليكون كالمدبر مجتهدا فيه اما
المقضي فهو كالحر للزوم اجماعا فيسري الفساد الى الملك ولكن يرد عليه ما
… به قاضيخان في فتاواه ان الوقف بعد القضاء تسمع دعوى الملك فيه و
ليس كالحر وبقضاء قاض حنبلي ببيعه فان عنده يجوز بيع الوقف انتهى اقول
… الحاجة الى المراجعة الى الحنبلي لما صرحه قاضيخان قبيل باب في بيع مال الوقف
… بعض في كتاب العرف لو جمع بين الوقف وغير الوقف وباع الكل صفقة
واحدة جاز البيع في غير الوقف انتهى والحق انه بعد القضاء وان صار لازما بالاجماع
يقبل البيع بشرط الاستبدال على قول ابي يوسف المفتى به او بضعف
غلته كما هو قولهما **فصل** قبض المشتري فانه لو كان في يده وديعة
… بمجرد القول كما قال ابن الهمام فلا يكفي التخلية فيه على تصحيح العمادي في
الفصول وان صحح قاضيخان كونها قبضا سواء كان القابض وكيلا لما صرح في
… التوكيل بالشراء الفاسد صحيح كالتوكيل بالشراء الى الحصاد والدياس و
قبض الوكيل يصير مضمونا بالقيمة انتهى وسواء كان القبض حكميا كما في الظهيرية
المشتري عبدا شراه فاسدا ولم يقبضه فامر البائع باعتاقه فاعتقه صح عتقه
عن المشتري لانه بمنزلة قبض المشتري ولو اعتقه المشتري بنفسه لا يصح لعدم
الملك قال لو بعت جاريتي فلانة تكن حرة لو باعها بالبيع الصحيح لا تعتق

ولو كفل الى الحصاد وقدوم الحاج جازت الكفالة بخلاف البيع

لو كفل الى هبوب الريح الكفالة باطلة

المسجد العامر كالحر بخلاف الخراب

الوقف يباع بشرط الاستبدال على قول ابي يوسف وبضعف الغلة عند الامامين

امر البائع بعتق من بيده صح

لعدم الملك ففي الفاسد تعتق لان البيع الفاسد بيع عادة لكن لا تخرج عن ملك البايع
مالم يقبضها المشتري فبمجرد بيعه تكون حرة قال لو وهبت او استخدمها الا تعتق
فان وهب ثم سلمها تكون معتقة وان سلمها اولا ثم وهبها لا تعتق لانها بالاخراج
والهبة تخرج عن ملكه المبيع قيميا كان او مثليا في البيع الفاسد لان القبض
في الباطل لا يفيد الملك وكذا في بيع الهازل كما ذكره على البزدوي وبيع
التلجية كما في القنية بامر البايع اي باذنه صريحا او دلالة ولو كان مكرها فانه
لا بد منه في افادة الملك ولو امر المشتري البايع اي باذنه صريحا او دلالة ولو كان
مكرها فانه لا بد منه في افادة الملك ولو امر المشتري البايع ان يعمل في البيع
ينقصه او لا ينقصه كالقصارة والغسل باجرة او بغير اجرة فما كان ينقصه
قبض وما لا فلا وللبايع الاجرة في الوجهين هلك المبيع او لا كما في الشراح
وكل من عوضه مال متقوم مبيعا كان او ثمنا فان البايع يملك الثمن بشرائه
لانه كالمبيع كما في القنية وما ذكرا ولا من قوله المبيع في البيع الفاسد فلا
لما قاله العلامة المصري ولا شك ان الباطل خرج اولا بقوله في البيع الفاسد
فلا حاجة الى اخراجه ثانيا انتهى او لان في تفصيل القيود والاحترازات تحقيق
لحكم الفاسد على وجه ابلغ ملك المبيع اي عينه كما هو المنصوص عليه
فانه قال ان المشتري حصل لمن يدعيه لانه يملك رقبته كما في جامع الفصولين
ان المشتري اذا اعتقه بعد قبضه صح وكان الولاء له ولو باعه كان الثمن له ولو بيع
دار في جنبها فالشفعة للمشتري ولو اعتقه البايع لم يعتق ولو سرقه البايع من
المشتري بعد قبضه قطع ويجب الاستبراء على البايع اذا ردت الجارية وفي
الفصولين حبلت منه صارت ام ولده وعليها قيمتها لا عقرها وقيل عليه
وعقرها بقيمته اي ببدله قيميا كان او مثليا يوم القبض ولو زادت قيمته في يده
لم يتغير كالغصب وقال محمد قيمته يوم اتلفه لانه باتلاف يتقرر كما في الكافي
فيهما للمشتري مع يمينه لكونه للضمان والبينة للبايع كما في الجوهرة وفي المجمع
للاختلافات وفي غيره لا ضمان في الباطل اذا هلك وقيل يضمن القيمة كما يضمن
الشراء وفي القنية ان الضمان في سوم الشراء بالقيمة ولو كان المتلف مثليا الظاهر
ليس بتشبيه في جميع الوجوه وفي الفتاوى الكبرى للامام الحاصي الخوارزمي
اناء فضة عليها تماثيل فعليه قيمته غير مصور وان لم يكن للتماثيل رؤس عليه قيمته
مصورة هشم الربق فضة لرجل ثم جاء آخر فهشم هشما يرى الاول
الضمان وضمن الثاني مثله قال الحاكم رضي الله تعالى عنه والصواب قيمته وكذا لو
صب ماء على حنطة غيره ثم جاء آخر وصب عليها ماء آخر وزاد في نقصانها
يرى الاول وضمن الثاني قيمتها يوم صب الثاني لانه لا يمكن لصاحب البر

ان يردها الى الحالة التي صيرها عليها الاول ليضمنه بالمثل فلو ضمنه ضمنه النقصان فيكون
الضمان بالقيمة وان كان ذلك مثليا وكذا في النوازل فيخلص لنا من النقول
التي حررناها اليها ان الضمان بالقيمة في سوم الشراء ولو كان مثليا وفي الاواني
المصنوعة والنقطة المصنوعة وغيرها اذا تعيرت في يد احد تضمن بالقيمة ولكل منهما
اي يجوز لكل من البايع والمشتري فسخه في البيع الفاسد دفعا للفساد حتى ان
القاضي فسخ الفاسد جبرا عليهما كما في البزازية وفي الواقعات الحسامية اشترى
امة شراء فاسدا فلم يقبضها حتى اعتقها فاجاز البيع جاز العتق على البايع مجانا
ولا شيء على المشتري لان العتق صادف ملك البايع فيعتق عليه انتهى ومن
اشترى دارا شراء فاسدا وقبضها وبنى فيها انقطع حق البايع عنها وعلى المشتري
قيمتها ويجب فيها للشفيع الشفعة واذا اخذت بالشفعة يهدم المشتري بناءه لانه
لا يبطل بناءه في البيع عند ابي حنيفة وعندهما لا ينقطع حق البايع ويسترد الدار
ويهدم المشتري بناءه وينقضه كما في الشفيع فلا يبطل حق البنا فان جعلها المشتري
مسجدا فعلى هذا الخلاف وذكر هلال انه يصير مسجدا ويسقط حقه كما قاله النسفي
في المصفى ثم ان الفسخ كما يثبت لكل واحد من المتعاقدين يثبت للورثة ايضا
كما في القنية الا ان يبيع بيعا صحيحا لانه ان باع فاسدا لا يمنع النقض المشتري
او نقضه المشتري اولا اذا لم يكن فيه خيار شرط لانه ليس بلازم ويطيب الملك
للمنتقل اليه لكون الثاني ملكا صحيحا بخلاف المشتري الاول فانه اشتراه
فاسدا فلا يطيب له او وهب بشرط التسليم كما في الهداية لان الهبة لا تفيد
الملك الا به وبيع المريض لوارثه لا يصح كما في المجمع باع مبيعا واحدا بثمنين مختلفين
بان يقول بعتك هذا الثوب بعشرة صحاحا او باثني عشر مكسرة وهذا البيع
باطل او يحرز اي يعتق ويستولد كما في جامع الفصولين والكاتب كما صرح به الزيلعي
في التدبير قال العلامة المصري ولم ار من صرح بالتدبير اقول صرح به في الشراح الوهاج
حيث قال وان كان المبيع عبدا فاعتقه المشتري او دبره صح عتقه وتدبيره وكذا اذا
كانت جارية فاستولدها صارت ام ولده ويغرم القيمة ولا يغرم العقر في رواية
كتاب البيوع وفي رواية اخرى يرد العقر واتفقت الروايات انه اذا وطئها المشتري
ولم تعلق منه انه ترد الجارية والعقر انتهى وفي احكام الاوقاف للامام الخصاف
اشترى ارضا بيعا فاسدا وقبضها ووقفها وقفا صحيحا وجعل آخرها للمساكين
فان الوقف فيها جائز وعليه قيمتها للبايع او تبنى فعليه القيمة عند ابي حنيفة رحمه الله
تعالى وقال ابو يوسف ومحمد انه ينقض البناء وترد الدار والغرس على هذا الخلاف
وللبايع ولمه اي للمشتري ان يمنع المبيع عن البايع بعد الفسخ حتى ياخذ الثمن
فان مات البايع كان المشتري احق به حتى يستوفي الثمن لانه مقدم عليه في حياته

باع بيعا صحيحا لا تعتق
وفي الفاسد تعتق

سلمها اولا ثم وهبها لا تعتق

رد ابن نجيم

وفي الجارية المردودة غرم قيمتها
عليها الولد وقبل عقرها ايضا

المشتري فاسدا لا يطيب

رد ابن نجيم

وفي غيرها لم العقر

فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته كالرهن وكذا في الاجارة الفاسدة و...
للبائع ما ربحه في الثمن الفاسد النقد لما في الجامع الصغير ان الربح يطيب للبائع
في الثمن النقد دليل على ان الفاسد في المعاوضات كصحيحها سيما ... ان النقد
لا يتعين وهو يقتضي حل الربح له وفي رواية على الاصح انه يتعين يقتضي رد عين
ما اخذه كالمغصوب واما البيع في العروض فله وجه واحد وهو التعيين فلبس في
رواية يقتضي حل الربح بخلاف الاول فلا منافاة بين الروايتين اذا تحقق
اطال فيه ابن قرامز لكن لا طائل تحتها كما لا يخفى ولا يرد الاعتراض على صاحب
الهداية ولا يحتاج الى جواب شراح الوقاية فتامل لكن الاولى ان يبنى ...
على الاصح فان الدراهم والدنانير انما يتعينان في البيع الفاسد كما ...
وقال اليه فخر الاسلام لا في البيع الصحيح والعقد الثاني صحيح لا قا...
الثمن في التعيين اذا كان مغصوبا بخلاف المبيع وان كان ثمنه في العقد الثاني
غير متعين ايضا لكن الكلام في الاول لا للمشتري وفي ربح المبيع فيتصدق ...
بخلاف البائع واما ما ربحه الغاصب والمودع بعد اداء الضمان لا يطيب ...
عندهما خلافا لابي يوسف ولو ادعى على آخر دراهم فقضاها اياه ثم تصادقا
انه لا شيء عليه طاب له ربحه في الدراهم لان الدين وجب بالتسمية ثم ...
بالتصادق وبدل المستحق مملوك فلا يعمل فيما لا يتعين كما لو باع عبدا ...
فاعتقه المشتري ثم استحقت الجارية لا يبطل العتق في العبد ولولا انه مملوك ...
لانه لا عتق فيما لا يملك ابن آدم وكره تحريما كما في الفتح مع الصحة النجش ...
ان تساوم السلعة بازيد من ثمنها وانت لا تريد شراها ليراك الآخر فيقع وكذلك ...
النكاح وغيره وتناجشوا لا تفعلوا ذلك وفي الجوهرة اذا كانت السلعة ...
قيمتها اما اذا لم تبلغ فلا منع هنا لانه نفع للمسلم من غير اضرار لاحد والسوم
سوم غيره لحديث لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه ...
فيه اضرار بخلاف بيع من يزيد سيجيء وتلقي الجلب كما ورد فيه النهي اذا كان ...
باهل البلد والا فلا باس به وبيع الحاضر للبادي اذا كان اهل البلد ...
محط والبيع عند اذان الجمعة لقوله تعالى وذروا البيع وهذا الاذان
هو الاذان الثاني عند صعود الخطيب لان الاذان الاول انما زاده ...
رضي الله تعالى عنه ولا بيع من يزيد لا يكره لما صح عن النبي صلى الله عليه
وسلم ولا يفرق بين صغير بخلاف الكبير وفي المجمع لا يجوز التفريق بين ذوي
الارحام قبل البلوغ ولو بيع صح عند الامام الاعظم رضي الله تعالى عنه وال...
عنده بيع بيوت مكة المشرفة وايجار رباعها وبيوتها لانها فتحت ...
وقهرا ولا يجوز بيع دود القز عنده وذي رحم محرم بخلاف الزوجين

انما ثبت البائع المشتري احق فيقدم غرمائه

رد ابن قرامز

وبعد الاستحقاق لا يبطل العتق

ولا يخطب على خطبة آخر وعلى سوم اخيه

الا اذا قضى التفريق شرعا كما رده بالعيب كما في النهاية او يجبر بيعه لاسلامه
عند ذمي او عبد وله امرأة امة وولدت منه فاسلم العبد وولده صغير فانه يجبر
الذمي على بيع العبد وابنه وان كان تفريقا بينه وبين امه كما في المبسوط وكذا
التفريق باعتاق احدهما بمال او بغيره او تدبيره او استيلاد الامة او كتابة احدهما
فان الممنوع التفريق بالبيع او الهبة او الوصية وغير ذلك من اسباب الملك
كما في الجوهرة وفي الرمز اذا باع عبدا بشرط الولاء له لم يصح بالاتفاق وكذا
لو باع عبدا بشرط ان لا يبيعه او لا يقبضه او دارا بشرط ان يسكن البائع فيها
او ثوبا بشرط ان يخيط بطل البيع عند الامام ولو قبض المبيع الفاسد باذن
البائع عليه قيمته ويرجع البائع في العين مع الزيادة المتصلة او المنفصلة الا
اذا تصرف المشتري فيها تصرفا يمنع الرجوع فيها فيأخذ قيمتها ولو غرس
او بنى في الارض المبيعة فاسدا قال ابو حنيفة له استرجاع الارض ويأخذ القيمة
وقال يعقوب ومحمد الشيباني ينقض البناء ويقلع الغراس وترد الارض
على البائع اذا اجتمع حرا وعبدا في العقد فسد الكل والا كامة وام ولده يصح
في الامة واذا باع بخمسمائة نقدا وخمسمائة الى القطاف فسد العقد في الكل
عند الامام خلافا لهما وقال الامام باسم ما سمي عليه وما لم يسم عليه فسد في
الكل خلافا لهما وفي القنية ولو باع الراهن الرهن بعد قضاء الدين قبل قبض
... خلاف قال ابو حامد مضمون فلا يجوز بيعه وقال ابو حفص الكبير يجوز قال
... الائمة البدايع هذا هو الصواب والبشارة مختصر للقدوري وتتمة الفتاوى
بعدم جواز بيع الرهن انما كان لحق المرتهن في حبس الرهن ثم باع الراهن الرهن
قبض الثمن ثم باعه من آخر قبل الفك ثم افتكه فالسابق اولى ولو اجاز
المرتهن البيع الثاني وسلم فالثاني اولى قال نجم الدين البخاري باع الراهن
الرهن الشائع لا ينفذ على المرتهن اذا كان الرهن سابقا على الدين كما اذا
رهن عنده شيئا رهنا فاسدا على ان يقرضه كذا فاقرضه قال رضي الله تعالى عنه انه
... فان للرهن الفاسد حكم الصحيح اذا كان سابقا على الدين من حق الحبس
وان المرتهن احق به من سائر الغرماء بعد الموت وفي المحيط والمنتقى والذخيرة
باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن ثم باع من المرتهن جاز البيع من المرتهن
وينقض فيبيع الاول ولو باع المستأجر اي الدار المستأجرة من رجل ثم باعه
من المستأجر نفذ البيع الثاني وبه افتى نجم الدين البخاري واقع الفقيه جعفر انه
... الاول دون الثاني وهو قول المتأخرين ولو اجاز المستأجر البيع نفذ
... لا ينزع من يده حتى تقبض ماله وفي القنية اذا اراد المستأجر اللحوق
... العقد ينفذ البيع ويفسخ الاجارة الاولى قال القاضي البديع ادعى المشتري

... وقد زال ذلك بقضاء الدين

الفسخ على المستأجر قبل الشراء وهو ينكر والبايع غايب تسمع بينة على المشتري
هذا مما يحفظ سمع المستأجر البيع فقال للمشتري انها في اجارتي ولكن
كرهك ان تمكني حتى اخذ الاجرة التي دفعتها اليه فهو اجازة ونفذ البيع
اجر المستأجر الدار من غيره ثم باعها مالكها واجازة الثاني يظهر اجازته
فليخرج من الدار وعليه اجرة تمام المدة للاول لانه لم يظهر في حقه كما في
او غلقها كذا افتى نجم الزين **باب الاقالة** وهي في العقد الصحيح
بالتراضي غير انها في المكروه والفاسد واجب الرفع هي فسخ في حق المتعاقدين
عند الامام وفائدة الفسخ في حقهما تظهر في وجوب رد الثمن الاول وفي انها لا تبطل
بالشروط المفسدة ولكن لا يصح تعليقها بالشرط كان باع ثوبا من زيد فقال
اشتريت رخيصا فقال زيد ان وجدت مشتريا بالزيادة فبعه منه فوجد فباعه
بازيد لا ينعقد البيع الثاني لانه تعليق الاقالة لا الوكالة بالشرط كما في البزازية
وفيما اذا تقايلا ولم يرد المبيع حتى باعه منه ثانيا ولو كانت بيعا لفسد وفيما
وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض جازت الهبة ولو كانت بيعا
لما يصح هبة المبيع قبل القبض وفيما اذا كان المبيع مكيلا او موزونا
باعه منه بالكيل او الوزن ثم تقايلا واسترد المبيع من غير ان يعيد الكيل
الوزن جاز قبضه ولو كانت بيعا لما صح قبضه بلا كيل ووزن كما في البزازية
وفي المختصر هي بيع في حق ثالث وهو غير العاقدين كالتشفيع حيث يجب
للشفيع بعد الاقالة في مقبوض المشتري وان كان بغير قضاء لان الشفيع
العاقدين وكذا اذا ردت الجارية بحكم الاقالة يلزم الاستبراء لان الجارية
العاقدين كما نص المصنف عليه بقوله بيع في حق ثالث عنده الا ان
الفسخ بان ولدت المبيعة بعد القبض او هلك المبيع فانها تبطل ويبقى البيع
حاله والمص رجح الاطلاق حيث يشمل ما كان قبل القبض وبعده لكن ذكر في
البدايع انه روي عن ابي حنيفة فسخ قبل القبض بيع بعده وقال ابو يوسف
هي بيع الا ان تعذر بان كانت قبل القبض او بعد هلاك المبيع فتنفسخ
ان تعذر فيبطل بان كانت قبل القبض في المنقول باكثر من الثمن الاول
او باقل منه او بجنس آخر او بعد هلاك المبيع وقال محمد هي فسخ الا ان
بان تقايلا باكثر من الثمن الاول او بخلاف جنسه او ولدت المبيعة
القبض فبيع الا ان تعذر بان كان قبل القبض باكثر من الثمن الاول فيبطل
وتحقيق المقام ان الاقالة فسخ عند الامام على كل حال بالثمن الاول بلا
زيادة ولا نقصان ولا بخلاف الجنس والى اجل وقال ابو يوسف
بيع جديد بعد القبض صحت الزيادة والنقصان في الثمن وخلاف الجنس

والاجل وان كان قبل القبض كذلك في العقار وفي المنقول روايتان عنه وفي رواية
لا يجوز كما في البيع وفي رواية يجوز ويجعل فسخا كما قال الامام الاعظم الا اذا
كان المبيع عروضا وقد هلكت وثمنه دراهم فيبطل رجل ادعى على آخر انه
اشتراه منه عبدا باربعين شريفيا ثم تقايله وقال الآخر انه باع منه ثم اشترى
منه بثلثين شريفيا فاي بينة تقدم قال المقدسي في النهر صرح ائمتنا لو ادعى
المشتري انه باع المبيع من البايع باقل من الثمن قبل النقد وادعى البايع الاقالة
فالقول للمشتري مع انه يدعي فساد العقد ولو كان على القلب تحالفا والبينة
ان هذه بالاكثر مقدم وكذا صرح كمال الزين في الفتح وهذا الخلاف انما هو
اذا وقعت بلفظها اما بلفظ الفسخ او الرد او الترك فانها لا تكون بيعا
وان كانت بلفظ البيع كما اذا قال البايع له بعت ما اشتريت فقال بعت
كانت بيعا اجماعا وفائدة كونها بيعا تظهر فيما اذا كان المبيع عقارا
فلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا يقضى له بالشفعة لكونه بيعا جديدا في حقه
كان اشتراه منه وفيما اذا باع المشتري المبيع من آخر ثم تقايلا ثم اطلع على
عيب في يد البايع واراد ان يرده على البايع ليس له ذلك لانه لا يبقى في حقه
اذا اشتراه من المشتري وفيما اذا اشترى شيئا وقبضه ولم ينقد الثمن حتى
باعه من آخر ثم تقايلا وعاد الى المشتري فاشتراه من نقد ثمنه باقل من الثمن
الاول جاز وان كان في حق البايع كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني
وفيما اذا كان المبيع موهوبا فباعه الموهوب له ثم تقايلا ليس للواهب ان
يرجع في هبته لان الموهوب في حق الواهب بمنزلة المشتري من المشتري
منه وفيما اذا اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعد ان حال عليها الحول
ووجد عيبا فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده فانها لا تسقط
الزكوة لكونه بيعا جديدا في حق ثالث لان الرد بالعيب بغير قضاء اقالة
واحدث المشتري البناء في المبيع لا تصح اقالته لان البناء من الزيادة المنفصلة
وتصح بمثل الثمن الاول وشرط الاكثر والاقل بلا تعييب فانه لو
تعيب جاز اشتراط الاقل ويجعل الحط بقدر الفائت ولا يجوز ان ينقص من
الثمن اكثر منه كما في الفتح وجنس آخر اي وشرط جنس آخر لان الاقالة بجنس آخر
بالثمن الاول صحيحة ويلغو المسمى ويلزمه رد الاول عند ابي يوسف ومحمد اذا اشترط
الاكثر كانت بيعا وكذا في شرط الاقل عند ابي يوسف تصح به بيعا وعند محمد فسخ
بالثمن الاول لغو ولزمه الثمن الاول لما وقع العقد به فاشتراط خلافه باطل وفي
الخلاصة اذا كان الثمن عشرة دنانير ودفع اليه الدراهم عوضا عن الدنانير ثم
تقايلا وقد رخصت الدراهم رجع بالدنانير التي وقع العقد عليها لا بما دفع و

اذا وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض جازت الهبة

انا باع المشتري المبيع من آخر ثم تقابلا ثم اطلع على عيب في المبيع واراد ان يرده على البايع ليس له ذلك

الرد بالعيب بغير قضاء اقالة

البناء يمنع الاقالة فليحفظ

لو رجع بما عقد عليه من الدنانير لا بما دفعه من الدراهم

وكذا المردود بالعيب وكذا في الاجارة لو فسخت وهلاك الثمن لا يمنع الاقالة وهلاك
المبيع لان هلاك الثمن لا يمنع لانه ليس بمحل للعقد يمنع صحة الاقالة لان
المبيع محل العقد وكذا يبطل البيع بهلاك المبيع دون الثمن وكذا اذا كان المبيع
جارية فولدت بطلت الاقالة وهلاك بعضه اي هلاك بعض المبيع يمنعها
بقدر الهالك في الفتح تقايلا بعد ما جف الصابون لا يجب على المشتري شيء
كل المبيع باق ثم ان اقالة الوارث والوصي واقالة الموكل ما باعه وكيله
الوكيل صحيحة وكذا اقالة الاقالة فعاد بيعا الا في السلم فانها لا تقبل
كما بينه فخر الدين الزيلعي في باب التحالف ولا تصح في النكاح والطلاق
والعتاق كما في الجوهرة **باب التولية** هي بيع بثمن سابق
عند البائع او التقويم فانه ثمن بالقوة فلو ملكه بهبة او ارث او وصية
على القيمة او غصب شيئا فضمنه الغاصب فله بيعه مرابحة وتولية وبهذا
يكون التعريف جامعا فلا وجه لما قال العلامة المصري من عدم الجامعية
لا الاعتراض الزيلعي على صاحب الهداية حيث قال لا عقد في الغصب
يرد الاعتراض على المص قدس سره حيث لا ثمن فيه لانه يندفع بما قررنا
للجواب الشراح بان القيمة ثمن ولا الى تغيير ابن فرامرز كلام المشايخ حيث
لم يقل بيع المشتري ليتناول ما اذا ضاع المغصوب عند الغاصب وضمن
ثم وجده حيث جاز له ان يبيعه مرابحة وتولية على ما ضمن وان لم يكن فيه
انتهى والمرابحة اي بالثمن السابق وبزيادة لاحتياج بعض الناس الى هذا
لعدم مهارته في التجارة فتطيب نفسه بمثل ما اشترى الماهر وبزيادة
المساومة والوضعية بنقص من الاول لظهورهما قال العلامة المصري
في الفتح من الشراء بثمن نسيئة فان المرابحة لا تجوز على ذلك الثمن ليس
جائزة اذا بين انه اشتراه نسيئة كما يأتي في اخر الباب اقول لا يخفى انه
في ايراد ما اورده كمال الدين واما جوازه ذلك اذا بين فلا اختصاص له بذلك
بل جميع ما لا يجوز فيه المرابحة اذا بين جاز كما سيأتي قال العلامة المصري
الصلح عن اقرار بيع الا في مسئلتين في المستصفى الاولى ما اذا صالح من الدين
وقبضه ليس له ان يبيعه مرابحة بلا بيان لكن لا يخفى ان هذه لا تستثنى
كثيرة لا يربح فيها فليس نفي المرابحة مقتضيا لكونه بيعا وشرطهما كون الثمن
مثليا اي كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا كالدراهم والدنانير والمكيل
فانه لو لم يكن كذلك ملكه بالقيمة وهي مجهولة وفي مجمع الاختلاف باع
صفقة واحدة لا يجوز ان يبيع احدهما مرابحة وله ان يضم الى رأس المال
ولو بلا اجر كما اذا فعله بيده لا يضم والصبغ سواء كان اسود او غيره والطراز

وتخفيف الراء العلم في الثوب والفتل ما يضع باطراف الثياب بحرير او كتان
من فتل الحبل افتله وحمل الطعام اذ القيمة تختلف باختلاف المكان سواء كان
في البر او البحر وسوق الغنم بجريان العرف بالحاق هذه الاشياء في عادة التجار و
يقول قام علي بكذا ولا يقول اشتريته لانه كذب وكذا اذا قوم الموروث او الموهوب
ونحوهما كما قدمناه وكذا اذا رقم على شيء فباعه برقمه سواء كان الرقم موافقا لما
اشتراه به او زيد كما قاله ابن الهمام ولا يضم اجرة الراعي والتعليم سواء علم العبد
قرآنا او شعرا او صناعة او غناء او عربية وكراء بيت الحفظ واجرة الطبيب و
البيطار والحجامة والختان وكذا لا يضم نفقة نفسه وكراه فان هذه الاشياء لا
تضم عادة فان خان في مرابحة فظهر خيانته اما باقرار البائع او بالبينة او بنكوله عن
اليمين وقد ادعاه المشتري وعلى المختار لا يثبت الا باقراره لكن الحق الاول
دعوى العيب والحط كما في الفتح اخذ بكل ثمنه او رده وحط اي اسقط في التولية
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يحط فيهما وقال محمد يخير فيهما كما اذا اشترى ثوبا
بعشرة وقبضه ثم قال لآخر اشتريته بعشرة وولّيتك بما اشتريته فاطلع على ذلك
وكذلك المرابحة على قول ابي يوسف فيما اشتراه بعشرة وباعه بربح خمسة ثم
اشتراه بثمانية فانه يحط قدر الخيانة من الاصل وهو درهمان وما قابله من
الربح وهو درهم فيأخذ الثوب باثني عشر درهما كما في السراج الوهاج ومن
اشترى ثوبا اي مبيعا قيميا كان او مثليا فباعه بربح ثم اشتراه فان باعه بربح
طرح عنه كل ربح قبله وان احاط بثمنه لم يرابح عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
فلا يبيعه مرابحة على الثمن الاخير كما اشترى بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه
بعشرة فانه يبيعه مرابحة بخمسة ويقول قام علي بخمسة عشر ولو اشتراه
بعشرة وباعه بعشرين مرابحة ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة اصلا وعندهما
يبيع على عشرة في الفصلين ولو اشترى مأذون مديون وحكم غير المديون
كالقن الاول لوجود ملك المولى في اكتسابه اجماعا والمكاتب كالمأذون بل
ممن لا تقبل شهادته من الاصول والفروع واحد الزوجين واحد المتفاوضين
وخالف ابو يوسف ومحمد رضي الله تعالى عنهما اياه فيما عدا العبد والمكاتب
بعشرة وباع من سيده بخمسة يبيعه مرابحة على عشرة كعكسه كما اذا كان
اشتراه فباعه من العبد لان في هذا العقد شبهة العدم لجوازه مع المنافي
معدوما في حكم المرابحة وبقي الاعتبار للاول فيصير كأن العبد اشتراه للمولى
بعشرة في الفصل الاول وكان يبيعه للمولى في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول
ولو كان البائع مضاربا بالنصف باع ما اشترى بعشرة من رب المال بخمسة
عشر رابح رب المال باثني عشر ونصف وكذا اذا كان الفاعل رب المال

وهلاك الثمن لا يمنع الاقالة بخلاف هلاك المبيع

ولادة الجارية تمنع الاقالة

واقالة الاقالة بيع

ولا تصح الاقالة في السلم

ولا تصح الاقالة في النكاح والطلاق والعتاق

رد ابن نجيم

رد زيلعي

رد ابن فرامرز

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

الموروث له

والمكاتب كالمأذون وكذا الاصول والفروع واحد الزوجين واحد المتفاوضين عند الامام الأعظم وفي العبد والمكاتب اتفاقا

والمشتري المضارب كما في السراج الوهاج حيث سوى بينهما ويرابح بلا بيان لو كان
سليماً فتعيب عنده واما بيان العيب القايم به فلا بد منه بالتعيب سواء كان
البايع او بغير صنع احد يسيراً كان او كثيراً وعن محمد انه ان لقصه قدراً لا يتغابن
الناس لا يبيعه مرابحة بلا بيان ودل كلام محمد انه لو نقص بتغير السعر بامر الله
لا يجب عليه ان يعين انه اشتراه في حال غلائه وكذا لو اصفر الثوب لطول الكث
او توسخ ووطي الثيب لان الاوصاف لا يقابلها الثمن بخلاف ما اذا اشترى
جارية فوطئها ثم وجد بها عيباً امتنع ردها وان كانت ثيباً وقت الشراء لا
جزء من المبيع لان عدم الرد لمانع وهو انه اذا ردها فلا يخلو اما مع العقر
عن الوطي مجاناً او من غير عقر لا وجه الى الاول لعود الجارية مع زيادة فالزيادة
تمنع الفسخ ولا الى الثاني لسلامة الوطي بلا عوض وهو لا يجوز فالواهب اذا رجع
في هبة بعد وطي الموهوب له حيث يصح ولا شيء على الوطي لسلامتها كلها بلا عوض
له فسلامة الوطي اولى بخلاف البيع وبيان اي يرابح بالتعيب اي بتعيبه
او غيره لانها صارت مقصودة بالاتلاف فيقابلها شيء من الثمن ووطي البكر لان
العذرة جزء من البيع يقابلها الثمن وقال زفر رضي الله تعالى عنه لا يرابح بلا بيان
في المسئلتين ولو اشترى بالف نسية وباع بربح مائة ولم يبين خير المشتري
لان عدم بيان الاجل خيانة والاقدام على المرابحة يوجب السلامة عن مثل هذه
الخيانة كما في العيب فان تلف المشتري او هلك المبيع بآفة سماوية فعلم لزم
بالف ومائة لان الاجل في نفسه ليس بمال فلا يقابله شيء حقيقة اذا لم يشترط
زيادة الثمن بمقابلته قصداً فلا يناقض ما قيل من ان الثمن يزداد بالاجل
التولية اي هي مثل المرابحة فلا بد من البيان في التولية ايضاً في التعيب ودونه
وبدونه في التعيب ووطي الثيب وعن ابي يوسف رحمه الله انه يرد القيمة
كل الثمن ولو ولى رجل شيئاً بما قام عليه ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد
لجهالة الثمن ولو علم في المجلس لانه بعد الافتراق يتقرر الفساد خير بين
وتركه فكانه حصل العلم في ابتداء العقد ثم ان غش المشتري البايع فلا ان
وبه يفتي وان غش البايع المشتري وقال له قيمته كذا فاشتراه ثم ظهر انها اقل
الرد وان لم يقل فلا وبه يفتي كما في القنية وفي الصرفية اختار عماد الدين
بالغبن الفاحش اذا لم يعلم به المشتري وكذا في واقعات الحصاص وهو
لحنفية وبه يفتي فعلم حكم البايع اذا غبن او المشتري وكما يكون المشتري
مغبوناً مغروراً يكون البايع كذلك كما في فتاوى قاري الهداية والكثير
يظن ان الغبن يكون في طرف المشتري فقط لوقوع تغرير البايع كثيراً
العصرية باع عبده من زيد ثم ان المشتري ادعى تغريراً او غبناً فاحشاً

قبض البيع وقبض الثمن له ذلك ان لم يصدر منه عمل يدل على القبول وكذا في
الجارية اذا لم يقبلها

فصل

اورد ذلك بفصل على حدة لانه ليس من
المرابحة غير ان صحتها لما توقفت على القبض كان لها ارتباط بالتصرف في المبيع
قبل القبض وانما في استطرادي وصح اما النفاذ واللزوم فموقوفان على نقد
الثمن او رضى البايع والا فللبايع ابطاله بيع العقار لانه لو اشترى عقاراً فوهبه
قبل القبض من غير البايع يجوز عند الكل كما في الخانية قبل قبضه عند ابي حنيفة وابي
يوسف رضي الله عنهما وقال محمد لا يجوز وفي الاختيار لو كان على شط البحر او كان
العلو لا يجوز بيعه قبل القبض وفي النهاية اذا كان في موضع لا يؤمن ان يصير
بحراً او تغلب عليه الرمال لم يجز فعلم ان الصحة فيما اذا لم يكن على شرف الزوال
... قبض في العقار والمنقول وفي المنقول الاصح بيعه قبل القبض ولو تلف فهو من ضمان
البايع ولا يجوز للمشتري التصرف فيه قبل القبض كما في مجمع الاختلاف لا بيع المنقول
... المنقول والتصدق واقراضه من غير البايع جائزة عند محمد وهو الاصح خلافاً
لابي يوسف والوصية له قبل القبض صحيحة اتفاقاً واما ما يقبل النقض من كل عقد
كالكتابة وغيرها فموقوف وتزويج الجارية المبيعة قبل قبضها جائز ولو زوجها قبل
القبض ثم فسخ البيع انفسخ النكاح على قول ابي يوسف وهو المختار كما في الولوالجية
... فان الشراء مجازفة ليس بحرام حرم بيعه واكله اي اثم لترك ما امر به
... الماكول ملكه حتى يكيله المشتري فان كيله لازم في كل بيع بخلاف كيل البايع
... ملكه بالارث او المزارعة او كان شراؤه مجازفة او استقرض حنطة على انها كر
... فالحاجة الى كيل المشتري والافق لحديث اشتراط الصاعين صاع البايع
وصاع المشتري ومثله اي المكيل الموزون وزناً والمعدود عداً فلا يجوز البيع و
الاكل حتى يعيد الوزن والعد بخلاف النقدين لجواز التصرف فيهما بعد القبض قبل الوزن
وكذا في بيع التعاطي فقال في القنية ولا يحتاج في بيع التعاطي في الموزونات وزن
المشتري ثانياً لانه كان بيعاً بالقبض بعد الوزن وفي الخلاصة والفتوى عليه لا المذروع
فلا يحرم بيعه والتصرف فيه قبل اعادة الذرع بعد القبض وان اشترط الذرع
... شراه ولو افرد لكل ذراع ثمناً صار كالموزون كما صرح به العيني في شرحه
... التصرف اي في الهبة البيع والهبة والاجارة والوصية وتمليكه ممن عليه بعوض
وبغير عوض الا تمليكه من غير من هو عليه فانه لا يجوز في الثمن ولو كان كيلياً او ...
وزناً قبل الكيل والوزن لانه اذا جاز قبل القبض فقبل الكيل فبالطريق الاولى ...
الى جميع الديون من المهر والاجرة وضمان المتلفات سوى بدل الصرف والسلم
... المقبوض حكم عين المبيع في السلم والاستبدال بالمبيع قبل القبض لا يجوز
الا في التصرف والزيادة فيه اي صحت الزيادة في الثمن من المشتري وورثته

اذا كان على شرف الزوال لم يجز بيعه قبل القبض

وتزويج الجارية المبيعة قبل قبضها جائز

ولا يحتاج في بيع التعاطي في الموزونات الى وزن المشتري ثانياً بعد القبض والفتوى عليه

اذا وطئ جارية امتنع ردها بعيب

قول زفر رضي الله تعالى عنه

ان غش البائع المشتري رده وبه يفتي ويرد بغبن فاحش

فانه يصح الزيادة من الورثة كما تصح من العاقدين حتى لو قوم المشتري ابو...
بجبر اذا الشفيع كما في الخلاصة ولحط منه اي من الثمن ويلتحقان باصل العقد
عندنا وعند زفر لا يلتحقان والزيادة في المبيع ولزم البايع كما قدمنا من
لزومه على المشتري ولا يصح الحط فيه اذا كان المبيع عينا وفي الدين يجوز كما في المحيط
ويتعلق الاستحقاق بكله اي بكل الثمن مع الزيادة حتى اذا استحق المبيع او
بعيب او خيار شرط او رؤية على بايعه رجع المشتري عليه بكل الثمن وكذا الاقالة
وللبايع حبسه حتى يقبض الكل كما في التبيين وفي صدر الشريعة قلنا اعتبار الا...
ابن فرامرز من انه لا يمكن ذلك لما قدمنا من الخلاصة فافهم وتاجيل كل دين ان
صح سواء كان ثمن مبيع او غيره لكونه حقه فله ان يؤخره لكن لا بد من قبول ممن عليه
الدين فلو لم يقبله بطل التاجيل كذا ذكره الاسبيجابي ويصح تعليقه بالشرط...
قال العلامة المصري في الاشباه كل دين اجله صاحبه فانه يلزم تاجيله الا في...
الاولى القرض الثانية الثمن عند الاقالة الثالثة الثمن بعد الاقالة وهما في...
الرابعة اذا مات المديون المستغرق فاجل الدائن الوارث لكن ان هذا تحت عموم
قولهم المشهور ان كل دين اجله صاحبه صح الا القرض يشمل هذه الصورة الخ...
الشفيع اذا اخذ الدار بالشفعة وكان الثمن حالا فاجله المشتري الثامنة...
الصرف التاسعة راس مال السلم غير القرض فانه اعارة في الابتداء و...
في الانتهاء ففي الاعارة لا يلزم التاجيل اذ لا جبر في التبرع حتى لا يملك التبرع
كالصبي والموصي وفي المعاوضة لا يصح ايضا لانه يصير بيع الدراهم نسيئة وهو...
وحيلة تاجيل القرض ماذكر في تلخيص الجامع من كتاب الحوالة او الكفل بالمال
مؤجلا تاخر عن الاصيل وان كان قرضا لان الدين واحد ولو عكس تاخر
عن الاصيل ايضا كما قال العلامة المصري في الاشباه القرض لا يلزم تاجيله
الا في وصية اذا كان مجوزا فانه لا يلزم تاجيله كما في صرف الظهيرية وفيما اذا
حكم مالكي بلزومه بعد ثبوت اصل الدين عنده وفيما اذا احال المقرض به
ان فاجله المستقرض كذا في المداينات القنية اقول عبارة القنية ان يحيل
المستقرض صاحب المال الى سنة فيصح ويكون على المحتال عليه الى ذلك الوقت
ولا سبيل للمقرض ولا الورثة عليه فان مات المحتال عليه حل انتهى

باب الربو

الفضل والزيادة مقصورة على الاشهر هو فضل مال سواء كان الفضل حقيقيا
او حكميا كما في النسيئة قال ابو حنيفة يحل للمسلم الربا في دار الحرب لانه قال...
بالفرق بين الدارين في التحريم مدة كون المسلم في دار الحرب ولحين بين
العبد وسيده الربا كما في الجمع وسياتي وكذا لا يجري الربا في معمول الحديد
والنحاس والرصاص كما في الفتاوى العصرية وفي الاصل اهل الذمة والعبيد

والكتابين والمستأمنين من اهل الحرب في دار الاسلام كالمسلمين في الصرف و
الربا سياتي تفصيل عنه في باب الصرف بلا عوض اي خال عن العوض فانه لو بيع
كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان للثاني فضلا على الاول لكنه غير خال
عن العوض لصرف الجنس الى خلاف جنسه في معاوضة مال بمال لان الفضل
الخالي عن العوض الذي في الهبة ليس بربا وكذا فضل احد المتجانسين عن الآخر
بالمعيار الشرعي اي بالكيل والوزن لكن لا بد ان يكون الفضل الخالي مشروطا في
العقد لاحد المتعاقدين والا لو شرط لغيرهما لا يكون ربا وعلته اي علة الربا
القدر هو الكيل في المكيل والوزن في الموزون واما الذرع والعد فليسا من
اهل الربا كما قاله ابن الهمام والجنس هو يعرف باختلاف اسم خاص
باختلاف الحنطة والشعير جنسان عندنا وكذا الهروي والمروزي والتمر كله
جنس واحد والحديد والرصاص والشب اجناس وكذا اللحوم والادهان
المختلفة اصلها اجناس فحرم الفضل اي الزيادة والنسا بالمجموع منهما اي
بالقدر والجنس لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير
والملح بالملح والذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد وفي رواية عن محمد مثل بمثل
يدا بيد كما في العناية وتقدير الاول بيعوا مثلا بمثل وتقدير الثاني بيع الحنطة
بالحنطة مثل بمثل كما رواه محمد في الاصل وقال الجصاص انه قريب من التواتر
لكثرة رواته وهو مروي عن ستة عشر صحابيا وفي الجامع الصغير وفي فتح القدير
قال الشيخ كمال الدين محمد بن الهمام اشترى طعاما شراء فاسدا كالبر بلا كيل لا يحل اكله
ولو اكل لا يقال انه اكل حراما لانه اكل ملك نفسه لكن آثم لترك ما امر به من
الكيل وكذا سائر المبيعات الفاسدة والنسا اي حرم التاخير فقط لا الفضل
بوجود احدهما الوجود القدر فقط والجنس فقط كما اذا باع حنطة بشعير متفاضلا صح لا
نسيئة وكما باع ثوبا مروزيا بمروزيين جاز حاضرا ولو باع عبدا بعبد الى اجل لا
يجوز لوجود الجنس وحلا اي الفضل والنسا بعدمهما اي بانعدام القدر و
الجنس كما لو باع ثوبا هرويا بمروزيين نسيئة جاز كبيع الجوز بالبيض نسيئة وثبت
الحل لعدم العلة المحرمة وصح بيع المكيل كالبر والشعير والتمر والملح لان رسول
الله صلى الله تعالى عليه وسلم نص بالكيل في هذه الاشياء فلا يباع فيها وزنا بوزن
ولو باع حنطة بحنطة وزنا الطاعة لصاحب الشريعة صلى الله تعالى عليه وسلم
لان الذهب والفضة موزونة ابدا للنص الوارد على وزنهما حتى لو تساوى
الذهب بالذهب كيلا لا وزنا لم يجز وكذا الفضة بالفضة الاعيان التي نص
الشارع صلى الله تعالى عليه وسلم عليها هي الذهب والفضة والبر والشعير والتمر
والملح واما الحديد والرصاص والاشنان ملحق بالستة المنصوص عليها كما في

المجمع ويكون في الحفنة وهي الحنطة والشعير والتمر والملح واشباهها اذا بيع جنس
بجنس يباع مثلا بمثل يدا بيد قال ابو حنيفة يجوز التفرق في ذلك قبل القبض
لانه قال ليس من شرط القبض في المجلس في الجنسين الا ان يكون جزئين
صبرة ولا يجوز في جميع ذلك النساء الا اذا بيع الحنطة بالذهب والفضة
جائز وفي البزازية الكيلي او الوزني اذا كان ظاهرا فهو على صفته الاصلية
ضمن بعض بالكيلي او الوزني واما اذا تنجس يكون قيميا فانه يخرج عن كونه
وزنيا اذا تنجس والموزون كالنقدين وما ينسب الى الرطل وهو ما
به فالمنسوب اليه كالعسل والدهن بجنسه اي صح بجنسه وفي المجمع
اما منصوص عليه او في عادات الناس وزني بالبلد الذي هم فيه
والكيل مدينية كما قاله الشافعي متساويا في الكيل والوزن لا متفاضلا
يعتبر التعيين وجيده اي جيد ما جعل فيه الربا كرديه لا يجوز بيع احدهما
بالاخر متفاضلا ويعتبر التعيين لانه مبيع متعين فلا يشترط فيه القبض
التقابض كغير مال الربا في غير الصرف لانه لا يكون في الصرف الا بالقبض
ان المراد باليد في الحديث وهو في النقدين بالقبض وفي غيرهما بالتعيين
كان مال الربا او غير مال الربا واشتراط القبض في المصوغ من الذهب
باعتبار اصل خلقته كما ذكره الاسبيجابي وصح بيع الحفنة وهي ما دون
دون صاع من الحنطة بالحفنتين والتفاحة بالتفاحتين والبيضة بالبيضتين
والجوزة بالجوزتين والتمر بالتمرتين لانهما لم تكن مكيلا ولا موزونا فانعدمت
فجاز التفاضل سواء كان بضعف الاجزاء او باضعافه فلم يدخل تحت كيل
وزن والفلس بالفلسين باعيانهما اي صح بيع الفلس المعين بفلسين معينين
فنقد احدهما دون الاخر جاز وان افترقا لا عن قبض احدهما وقال محمد لا يجوز
الفلوس الرائجة اثمان وهو لا يتعين وكذا لا تتعين الفلوس اذا قوبلت
جنسها كالنقدين ولا يفسد البيع بهلاكهما فاذا لم تتعين تؤدي الى الربا
بالحيوان عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنه ليكون اللحم مقابلا
والكرباس بالقطن وبالغزل كيف ما كان صح لاختلافهما جنسا وجوازا
وقال ابو يوسف لا يجوز الا متساويا وقول محمد اظهر وفيما ليس بمكيل ولا
مثل الثياب والحيوان ونحو ذلك من الاشياء المعدودة قال الامام نجم
في الجنس الواحد بخلاف بيع البقرة بشاتين لاختلاف الجنس ولا يجوز عنده
الحنطة بالدقيق والحنطة بالسويق والسويق بالدقيق بحال ولا يجري الربا في
والتفاضل جائز فيه ويجوز بيع الدقيق بالدقيق والخبز بالخبز ويجوز بيع
المبلولة بالحنطة اليابسة مثلا بمثل ولا يجوز بحال بيع اللحم باللحم و

بالبيض وخل العنب وخل التمر جنس لان اللحوم مختلفة باختلاف اصولها حتى
يجوز بيع لحم الطير بلحم ذوات الاربع من الانعام والوحش وكذا الالبان يختلف
باصولها سياتي بيانه تفصيلا ولا يجوز لبن الادمي حتى قال بعض الشافعية
نجس ويجوز بيع اللحم بالحيوان الماكول على الاطلاق والرطب بالرطب او بالتمر
عند ابي حنيفة لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم حين اهدي اليه رطب وكل تمر
خيبر هكذا سماه تمرا وتعقبه في غاية البيان بان الهدية كانت تمرا لان الرطب
ان كان تمرا جاز البيع باول الحديث وهو التمر بالتمر وان كان غير تمر فباخره وهو
اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم وعندهما لا يجوز متماثلا والعنب بالزبيب
على الخلاف السابق وقيل لا يجوز اتفاقا والبسر رطبا ومبلولا بمثله وكذا
الحنطة المبلولة بالحنطة المبلولة او باليابس وكذا التمر او الزبيب المنقع
وهو من باب الافعال لا من التفعيل كما قاله ارباب اللسان واللحوم المختلفة
غير المختلفة لا تجوز متفاضلا كلحم البقر والجاموس ولبنهما ولحم المعز و
الضان ولبنهما لاتحاد الجنس بعضهما ببعض متفاضلا ويستثنى من لحوم
الطير الدجاج لانه يوزن في عادة ديار اهل مصر كما في الفتح وكذا في بعض ديار
الروم في اوقات الشتاء فلا بد فيها من البيع متماثلا ولبن البقر والغنم وفي الحاوي
يجوز بيع اللبن بالجبن وخل الدقل وهو ردي التمر بخل العنب لاختلاف
اصول اجناسها واسمائها ايضا باعتبار الاضافات كدقيق الشعير والبر ولاختلاف
المقاصد للتبدل بالصفة كما اذا بيع الخبز بالحنطة جاز متفاضلا والحاصل اذا
اختلف الاصول والاضافات والمقاصد يجوز التفاضل فيها وشحم البطن بالالية
لاختلاف الاسماء وان كانت كلا منهما من الضان والخبز بالبر او بالدقيق
متفاضلا لان الخبز بالصنعة صار جنسا آخر فخرج من كونه كيليا كالبر والدقيق
ولا يجوز بيع البر لان بيع الدقيق بالسويق لا يجوز مطلقا عند الامام لانهما جنس واحد
من وجه لكونهما من اجزاء الحنطة وبيع المقلية بالقلية والسويق بالسويق
متساويا جائز لاتحاد الاسم وعندهما جائز مطلقا لاختلاف الجنس ولكن يدا
بيد لان القدر يجمعهما بالدقيق والسويق اي لا يجوز بيع الحنطة بالدقيق او بما يحرش
من الحنطة او الشعير وهو السويق متفاضلا لانه من جنسه من وجه فيحرم
لشبهة الربا ولا يجوز متماثلا ايضا لان المعيار فيهما الكيل وهو غير مسو لهما
بخلاف بيع السمسم بالسمسم لان المعيار فيه الوزن وهو مسو والزيتون
بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون
والشيرج فلا يجوز البيع اذا علم الزيت الذي في الزيتون اكثر لتحقيق الفضل
او التساوي لعدم العوض او لا يعلم انه مثله او اكثر او اقل لان الفضل

اشتراط القبض في المصوغ

لا يدخل تحت كيل ووزن

الفلوس الرائجة اثمان عند محمد فلا تتعين بالتعيين

الموهوم كالمتحقق احتياطا وعند زفر جاز لان الجواز اصل فما لم يعلم الفضل
لا يفسد واما اذا علم ان الزيت المنفصل اكثر لا يجوز البيع فيه بالاجماع
الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف وذكر الزيلعي ان الفتوى على قول ابي يوسف
وعند محمد يستقرض بالوزن والعدد واستحسنه كمال الدين بن الهمام
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يستقرض بهما ولا ربوا بين السيد وعبده
ولو كان مديونا مستغرقا كما في المعراج ولا يلتفت الى ما نقله ابن فرامرز
الكافي فان ذلك مصحح لانه وما في يده ملكه وكذا المدبر وام الولد بخلاف
المكاتب ولا بين المتفاوضين وشريكي العنان اذا تبايعا من مال الشركة
ولا بين المسلم والحربي ثمه اي في دار الحرب عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف
النيابة وكذا اذا باع خمرا او خنزيرا او ميتة او قامرهم واخذ المال ذلك
غير ان بيع الميتة لا يجوز عند ابي يوسف لحديث لا ربوا بين المسلم والحربي في دار
الحرب لان مالهم مباح وبفقد الامان منهم لم يصر معصوما الا انه التزم ان لا
يتعرض لهم بغدر ولا فيما في ايديهم بدون رضاهم فاذا اخذ برضاهم اخذ
مباحا بلا عذر فيملكه بحكم الاباحة السابقة وحكم من اسلم في دار الحرب
كالحربي عند ابي حنيفة واما اذا لم يهاجر الينا ثم عاد اليهم لم يحل الربا معه
رجل له على رجل دراهم فاراد ان يجعلها ثلاثة عشر قالوا ان يشتري من المديون
شيئا وكان ذلك الشيء من مال الداين حتى كان الربح له كما قاله الامام
وكذا في الوقف المبيع والا يكون الربح لمن باعه كذا في المعين فيشتري بتلك
ويقبض المبيع ثم يبيع من المديون ثلاثة عشر الى سنة فيقع التحرز عن الحرام
هذا مروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه امر بذلك كذا في فتح
كتاب البيوع في باب بيع الربوا في فصل الاحتراز عن الربوا **باب الحقوق**
جمع حق وهي الشيء الموجود من كل وجه ومنه قوله عليه الصلوة والسلام
حق كما في شرح المنار العلو لا يدخل بشراء بيت بكل حق فيما اذا اشترى
فوقه بيت لا يدخل فيه العلو ولو قال بحق هو له لان العلو بيت مثله
داخلا الا اذا نص عليه وبشراء منزل اي لا يدخل العلو بشراء منزل
يطلق على المتعدد كالدار لكن ليس له اصطبل مثل كونه في الدار والبيت
على الفرد وهو ادنى من الدار والمنزل الا بكل حق هو له او بمرافقه او بكل
او كثير هو فيه او منه فلا بد ان يقول المشتري جميع ذلك لان المنزل
بالدار وبالبيت فاحتيج الى توفير ذكر التوابع ودخل العلو بشراء دار
لم يذكر شيئا من ذلك لان الدار اسم للمحدود المشتمل على بيوت
وصحن غير مسقف والعلو من اجزائه فيدخل من غير ذكر كالكنيف

قول زفر رضي الله تعالى عنه

يحل في دار الحرب اخذه من المال وكذا على من اسلم فيه ولم يهاجر

ولا بد ان يكون المتاع ملك المديون

الحيلة في حل المرابحة

يدخل الكنيف من غير ذكر في شراء الدار لا الظلة اي لا تدخل الظلة وهي
السدة التي تكون فوق الباب كما قاله الصدر ولا بنا في كونه على الاسطوانات
او كون احد طرفيه على دار اخرى كما في الغاية الا بكل حق اي الا اذا قال بكل
حق او بمرافقه او بكل قليل او كثير هو فيه او منه كما مر وفي الحصر ويدخل الشجر
لا الزرع في بيع الارض ولا الثمر في بيع شجر فيه ثمر الا بشرط وان ذكر
الحقوق والمرافق وكذا ذكره الصدر ولا يدخل الطريق اي الطريق الخاص
في ملك انسان اما الطريق الى سكة غير نافذة او الى طريق عام يدخل كما
في المعراج وفي الذخيرة انما يدخل الطريق الذي يكون عند البيع لا قبله حتى
لو سد طريق منزله وجعل له طريقا آخر وباع المنزل بحقوقه يدخل تحت البيع
الطريق الثاني لا الطريق الاول اذا قال البايع ليس للدار المبيعة
طريق في دار اخرى فالمشتري لا يستحق الطريق من غير حجة لكن يردها
بالعيب والمسيل والشرب الا بكل حق فلا بد من دخول الطريق والمسيل
والشرب في بيع الارض والمسكن من ذكر كل حق له ومرافقه وكل قليل
او كثير كما في شراء المنزل بخلاف الاجارة حيث تدخل فيها حيث تدخل فيها
بلا ذكر لان المقصود فيها الانتفاع ولا يتحقق الا بها

باب الاستحقاق

هو
خروج المبيع في الاصل بطلب الحق لنفسه ولا يخفى مناسبته لما قبله البينة
حجة متعدية لان البينة تصير حجة بقضاء القاضي وله ولاية عامة ثم ان
القضاء يكون على الكافة في حرية العبد والنكاح والنسب والولاء وفي
الوقف يقتصر على الاصح لانه تسمع فيه دعوى الملكية كما في الخلاصة كما في
الخلاصة ارض في يد رجل ادعى ان هذه الدار وقف من جهة فلان على جهة
معلومة وانه متولي ذلك الوقف وذكر الشرايط واثبت بالبينة وقضى
القاضي بالوقفية ثم جاء رجل ادعى ان هذه الارض ملكه وحقه تسمع والقضاء
بالملك على المدعى عليه وعلى من تلقى الملك عنه كما في الخلاصة المورث
صار مقضيا عليه في محدود ثم مات فادعى وارثه ذلك المحدود وان ادعى
الارث من هذا المورث لا تسمع وان ادعى مطلقا تسمع وان العتق في الملك
المطلق قضاء على الكافة وفي الملك المؤرخ قضا من وقت التاريخ لا قبله
استاجر حديقة موقوفة ثم استحق لوقف آخر فالاجارة للثاني واجر المثل للابنية
للناظر الاول ان كانت الابنية له كذا في الفتاوى العصرية رجل اشترى من
رجل عبدا وقبضه ونقد الثمن ثم استحقه رجل من يدي المشتري ثم اقام البايع
البينة على المستحق انه قد كان باعه اياه فقضى له به عليه وقال ابو حنيفة لا سبيل
للمشتري على اخذ العبد لان شراه قد انفسخ وبطل بالاستحقاق فلا يعود وعن

ويدخل الشجر لا الزرع في بيع الارض ولا الثمر في بيع شجر

لا يدخل الطريق الخاص في ملك انسان واما الطريق العام يدخل

يدخل الطريق الثاني لا الاول

وعدم الطريق من العيوب

قضى القاضي بالوقفية ثم ادعى رجل انه ملكه سمع دعواه

وفيها ابنية موقوفة

البائع اذا اقام بينة على المستحق بانه باعه منه يكون العبد للمشتري

وعن ابي يوسف انه قال له ان يأخذه ما لم يكن قبض الثمن او قضي به كذا في المحيط في كتاب الدعوى في باب فيما جاء من ينتصب خصما ثم ان الشهادة على المحضر بان تستشهد الشهود بان قاضي بلدة قضي فيها على المستحق بالدابة التي اشتراها من هذا البايع واخرجها من يد المستحق عليه هذا لان الخط يشبه الخط وكذا في السجلات والصكوك لا بد من ذكر الطرفين وذكر المحكوم به بخلاف الشهادة و الوكالة لان المقصود بها حصول العلم للقاضي ولهذا لا يجوز كون شهود الطريق كفارا وان كان الخصم كافرا كما في الفصولين لا الاقرار لانه قاصر على نفسه وليس التعدي اذا قضي به فانه اذا استحق المبيع بالاقرار لا يرجع على المشتري بخلاف بالبينة حيث يرجع عليه الا في المسئلتين احدهما انه اذا اراد الزوج ان بامرأته فاقرت بدين لانسان فانه يمنعها من السفر الاخرى اذا اقر الا بدين يصح وتنفسخ الاجارة عند ابي حنيفة وعندهما لا يكون لا للمقر ولا تنقض الاجارة وفي الذخيرة الاستحقاق انما يوجب الرجوع بالثمن على البايع ثبت الاستحقاق بالبينة اما اذا ثبت باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين لا يوجب الرجوع وفي الخزانة والجمع باع داره من رجل فانكر المشتري الشراء فباعه من آخر جاز لان جحوده فيما عدا النكاح فسخ انتهى والتناقض يمنع دعوى الملك كما لو ادعى على رجل مقدارا بانه دين عليه وانكر المدعى عليه ثم ادعى عليه ان ذلك من جهة فلا تسمع دعواه وفي العكس تسمع لكون مال الشركة بالجحود دينا وكما لو ادعى على آخر انه اخوه وادعى عليه النفقة فقال المدعى عليه ليس هو باخي ثم مات وخلف اموالا كثيرة فجاء المدعي عليه يطلب ميراثه فقال هو اخي لا تقبل له بالميراث ولو كان مكان دعوى الاخوة البنوة والابوة يقبل ويقضى له وكذا لو ادعى عينا في يد انسان انها لفلان وكلني بالخصومة فيها ثم ادعى انها واقام البينة على ذلك لا تقبل بينة ولو ادعى انها له ثم ادعى بعد ذلك انها وكلني بالخصومة فيه واقام بينة على ذلك قبلت بينة وكما لو ادعى شراء من ابيه فقيل له ان تزكى شهوده برهن انه ورثها من ابيه تقبل لامكان التوفيق فانه يقول جحد الشراء فملكها بالارث ولو ادعى الميراث ثم ادعى الملك لا تقبل لو ادعى الصدقة منه منذ سنة ثم ادعى الشراء منه منذ شهر وبرهن لا تقبل وفق وكذا لو ادعى اولا الوقف ثم لنفسه لا تسمع كما لو ادعاها لغيره ثم ولو ادعى انها وقف عليه تسمع لصحة الاقرار بالاخصية اتفاقا كما لو ادعاه لنفسه ثم لغيره وكما لو ادعى انه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى انه لفلان آخر وكله بالخصومة لا تقبل الا ان قال كان لفلان الاول وكان وكلني بالخصومة ثم باعه من الثاني ووكلني ايضا كما قال الحصري في الجامع وكما لو ادعى المودع والمستعير و

والمستوهب الملك لا تسمع دعواه وكما لو طلب نكاح الامة فانه يمنع من دعوى تملكها وكذا طلب نكاح الحرة مانع من دعوى نكاحها لنفسه وكذا لو قسم تركة بين الورثة ثم ادعاه لنفسه لا تسمع ثم ان التناقض انما يتحقق اذا كان الدعوتان عند القاضي ومن شرط ان يكون الثاني عند القاضي يكتفي في تحقيق التناقض كون الثاني عند الحاكم وفي جامع الفصولين وفي المبيع قبل قبضه لا تسمع بينة المستحق ما لم يحضر البايع والمشتري معا وبعد قبضه شرط المشتري لا البايع ثم ان المستحق عليه بالبينة الرجوع بثمنه فبرهن بايعه على نتاج او على تلقيه من المستحق ببيع او نحوه لا يشترط حضور المستحق لسماع البينة بل تسمع على المستحق عليه كما في جامع الفصولين الفصل الثالث باع فرسا من عمرو ولم يقبض المشتري فاستحق الآخر واقام بينة وكان المشتري غائبا لا تسمع بينة المستحق ما لم يحضر البايع والمشتري اذ الملك للمشتري واليد للبايع فتبطلها البينة لدعوى الرهن ولو بعد قبضه يشترط المشتري لا البايع رجل ادعى على آخر ملكا وقال ذو اليد بعته من فلان كان ملكي وهو محبوس في يدي بثمنه وبرهن لا تسمع لانه لما اقر بانه كان ملكي ظهر انه خصم فلا يمكنه اخراج نفسه من ان يكون خصما والكل في فتاوى رشيد الدين ولو اشترى عبدا من عمرو فاستحق الآخر بالبينة واخذه ثم ادعى على المستحق انه كان باعه اياه واثبت ذلك وحكم به واخذه ثانيا فليس للرجل ان يأخذه عند الامام الاعظم لان شراه قد انفسخ وبطل بالاستحقاق فلا يعود وروي عن ابي يوسف انه قال له ان يأخذه ما لم يكن قبض الثمن او قضي به كما في المعين وكذا في المحيط السرخسي في كتاب الدعوى في باب من ينتصب خصما حيث قال رجل اشترى من رجل عبدا فقبضه ونقد الثمن ثم استحقه رجل من يد المشتري ثم اقام البايع البينة على المستحق انه قد كان باعه اياه فقضى له به عليه قال ابو حنيفة لا سبيل للمشتري على العبد لان شراه قد انفسخ وبطل بالاستحقاق فلا يعود وروي عن ابي يوسف انه قال له ان يأخذه ما لم يكن قبض الثمن او قضي به كما قدمناه اذا اشترى عبدا من نفسه ثم جاء مستحق فاستحقه ببينة وقضى القاضي بالملك واجاز المستحق البيع لم يجز عند الامام وجاز عند ابي يوسف كما في الامالي وكذا في حقر [illegible] للنسفي رجل اشترى من عمرو عبدا فاثبت آخر استحقاقه اياه فحكم به الحاكم فاراد المستحق عليه الرجوع بالثمن على البايع فادعى البايع على المستحق عليه انه ولد امته وانه اشترى من المستحق او وصل اليه منه بهبة او غيرها واقام البينة على ذلك والحال ان المستحق غائب يقبل هذه البينة وبه يفتى وقيل لا بد من حضور المستحق حتى لو نصب القاضي خصما عن المستحق لا يجوز لكن هو قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يشترط حضوره والفتوى على

وكذا المحاضر والسجلات والصكوك

لا يجوز كون شهود الطريق كفارا وان كان الخصم كافرا

اقرت زوجة مديونة تمنع من السفر

وكذا الاجارة اقر بدين تنفسخ

ولو ادعى الميراث ثم الملك لا تقبل وكذا لو ادعى وكالة ثم ادعى انه له لا تسمع

انكر الاخوة او الام ثم ادعى ذلك لا تسمع بخلاف البنوة والابوة

طلب عينا بوكالة ثم ادعى انها له لا تسمع

لو ادعى اولا الوقف ثم لنفسه لا تسمع

وبعد التقسيم لا تسمع دعواه لنفسه

كان كلاهما

لا يشترط حضور المستحق بل تسمع على المستحق عليه

بعته من فلان وبيده ملكي لا تسمع

قياس قولهما كما في جامع الفصولين ولو اشترى وغاب قبل ان يقبض
فادعى احد الاستحقاق على البايع لا يصح الا بعد حضور المشتري والبايع
الملك للمشتري واليد للبايع وبعد قبض المشتري يشترط حضوره
فقط كما قدمناه عن الجامع كما في الشفعة ولو قال ذو اليد كان ملكي
من فلان وهو رهن المبيع بمقابلة ثمنه فهو محبوس في يدي بالثمن واقام
ذلك بينة لا تسمع لما اقر انه ملكه ظهر بانه خصم فلا يمكن اخراج نفسه
ان يكون خصما كما في الجامع في فصل شرايط صحة الدعوى وفي الواقعات
حديقة الوقف فضولا ثم استحق اياها احد واثبت بانه وقف فلان
اجر مثل الارض لا المحصول لا الحرية اصلية كانت او عارضية لان العبد
يجلب من دار الى دار فيخفى حال العلوق فان الامة اذا اقرت بالرق
للمقر له فان ادعت عتقا بعد البيع واقامت البينة على عتق من البايع
على انها حرة من الاصل قبلت بينتها استحسانا بخلاف العبد حين
حال كونه معبرا عن نفسه فهو انقياد للبيع والتسليم وذلك لخصوص با
ولا يصدق في دعوى الحرية الا اذا قامت بينة شهدت لحريته واما الا
ليست باقرار بالملك له ولو ادعى شخص انه حر الاصل فالقول قوله
شاهدين لا تقبل بينة لانه لا حاجة اليها فان الاصل في دار الاسلام
الا اذا سبق منه الانقياد للرق كما اذا سكت حين البيع والرهن
في جناية فلا تقبل قوله بلا برهان كما في البزازية ولا يصدق في دعوى
بعد ذلك الا ان تقوم بينة له على ذلك كما في شرح العلامة لكن
البينة بلا دعوى في العبد اذا كان امه حية وفي الميت لا بد من الدعوى
باع عبدا ودفعه الى المشتري وقبض ثمنه وقبضه المشتري وذهب به
والعبد ساكت وهو ممن يعبر عن نفسه فهذا اقرار منه بالرق فلا تسمع دعوى
الحرية بعد ذلك وكذا العبد المدفوع بالجناية والمرهون فلا تسمع منهما دعوى
الحرية والمكاتب اذا ادى بدل الكتابة ثم ادعى تقدم اعتاقه على الكتابة
كما في البزازية وفي جامع الفصولين في اواخره ادعى احدهما الحرية والاخر
فاقاما بينة فبينة الحرية اولى وافتى به شيخ الاسلام سيأتي في كتاب ال
ان شاء الله تعالى وفي البدايع للكاشاني ولا يصح على عتق العبد بلا دعوى
عند ابي حنيفة الا اذا شهدوا بالحرية الاصلية وامه حية تقبل ا
بانه اوصى له باعتاقه تقبل وان لم يدع العبد كما في العمادية والفتوى
كما في المعين وفي الفتاوى الرشيدية ان تقبل بلا دعوى العبد سواء
امه حية او ميت كما قاله ابو يوسف ومحمد وفي شرح الجامع الصغير

قيام البينة بلا دعوى في العبد اذا كان امه حيا

دعوى العبد شرط عند الامام في حرية الاصل ايضا كما قاله الامام الرشيد مكان
خلاف ابي حنيفة للامامين في الشهادة بالعتق من جهة مولاه اما لو شهدا
انه حر الاصل تقبل بلا دعواه عند الائمة الثلثة وفاقا وفي جامع الفصولين
وفي العمادية ولا يشترط في دعوى الحرية الاصلية ذكر اسم امه ولا ذكر اسم
ابيه وكذا في الشهادة عليها والجواز ان يكون المشهود عليه حر الاصل دانه
رفعه والنسب اذا ادعى في الاصول او الفروع وفيما عداهم يمنع التناقض
قال العيني لو باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من اخر ثم ادعاه البايع
الاول انه ابنه تسمع دعواه ويبطل شراء الاول والثاني والطلاق كما اذا اختلعت
من زوجها ثم اقامت بينة انه كان طلقها ثلاثا قبل الخلع فانه تقبل بينتها
الا ان تسترد بدل الخلع وان كانت مناقضة لاستقلال الزوج بايقاع
الثلاث عليها من غير ان يكون لها علم بذلك وفي البزازية ادعت الطلاق
ثم مات لا تملك مطالبة الميراث وفي البزازية ادعى المالك على الغاصب
قيمة العين لهلاكها ثم ادعى انها باقية وبرهن تقبل فالحاصل انه يعذر في
التناقض فيما كان على الخفاء كما في الظهيرية اشترى دارا لابنه الصغير من
نفسه واشهد على ذلك شهودا فكبر الابن ولم يعلم بما صنع الاب ثم ان
الاب باع الدار من رجل وسلمها اليه والابن استاجر الدار من المشتري
ثم علم بما صنع الاب فادعى الدار على المشتري وقال ان ابي اشترى هذه
الدار لي من نفسه في صغري وهي ملكي واقام على ذلك بينة فقال المدعى
عليه في دفع دعوى المدعي انك في هذه الدعوى مناقض لان استيجارك
هذه الدار مني اعتراف منك ان الدار ليست لك فدعواك بعد ذلك
تكون منك تناقضا قال الصحيح ان هذا لا يصلح دفعا لدعوى المدعي وان كان
هذا تناقضا لان هذا التناقض لا يمنع صحة الدعوى لما فيه من الخفا فان
الاب يستقل الشراء للصغير ومن الصغير لنفسه ولا علم له بذلك انتهى
وفي جامع الفصولين في الفصل العاشر رجل استاجر دارا من رجل ثم ادعى
انها ملكه باع ابوه منه صحت الدعوى مبيعة ولدت فاستحقت تبعها ولدها
الا ولد من غير مولاها كما قال في الكافي ولدت لا باستيلاد لان ولد
المغرور حر الا اذا علم غصب البايع واستولدها ولده رقيق لعدم الغرور
القضا بالام كاف في القضا بالولد وقيل يقضي به ايضا وينفسخ البيع بقبض
المستحق وقيل بالقضاء والصحيح بعد الرجوع على البايع بالثمن حتى لو اجاز
المستحق قبله يصح وفي التاتارخانية في كتاب الشرا من مسلم ناسا من
المشركين فاغار عليهم قوم آخرون من المسلمين فقتلوا الرجال وسبوا

الاستيجار الصغير الدار لا يمنع دعوى الملك لنفسه

النسوان واقتسموا وولد لهم منهن اولاد ثم علموا بالامان يقتل القاتل و[...]
النساء الى اهلها بعد ان اخذن صدقاتهن لما اصابوا من فروجهن و
الاولاد احرار مسلمون تبعا لابيهم بغير قيمة وقال العلامة الرباني صاحب
التحفة يعلم منه حكم ولد الامة الموطوءة التي ظهرت حريتها وحكم ولد[...]
وفي المعين تعتد النساء بثلاث حيض وفي زمان الاعتداد يوضعن على[...]
عجوزة ثقة لا في يد رجل ثم ان المستحق عليه اراد الرجوع على بائعه لا[...]
الشهادة على المضمون بان القاضي حكم بهذا الشيء على المستحق عليه[...]
او اخرجه من يده وكذا في سائر الصكوك الا نقل الوكالة والشهادة[...]
ان المراد فيه حصول العلم للقاضي حتى لا يجوز كون الكفار فيه شهودا وان[...]
الخصم كما قرأ هكذا في عامة الصكوك كما في العمادية والفصول فلا وجه لتخصيص[...]
بكتاب الشهادة كما يفهم ذلك من تصوير ابن فرامرز وان اقر بها ال[...]
لا تتبع ولدها اذا لم يدعيه المقر له اما اذا ادعاه كان له كما في النهاية وكذا سا[...]
المبيع لان الاقرار حجة قاصرة ولو اقر بانها ملكه قبل الولادة او بعدها بخلاف
بالبينة فان فيه التعدي كما مر وقال الحلواني في الصحيح من مذهب اصحابنا
القضاء للمستحق لا يكون فسخا للبياعات ما لم يرجع على بائعه بالقضاء
اجاز المستحق بعد ما قضي له وبعد ما قبضه قبل ان يرجع المشتري على بائعه
فتعين ان انفساخ البيع عند رجوع المشتري على بائعه بالثمن كما قلنا
الواقعات ولدت مشتراة فاستحقت غرم الاب قيمته وهو حر ورجع على
بالثمن وقيمته وهو على بائعه بالثمن فقط ولو كان المغرور عبدا لم يكن له
غرا بالقيمة بل هو عبد للمستحق وفي الفصول العمادية اشترى دارا وا[...]
رجل باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين لا يرجع على بائعه بالثمن فان اقام
البينة ان الدار ملك المستحق ليرجع على بائعه بالثمن لا تسمع بينته انما
البينة على اقرار البائع ان المبيع ملك المستحق يقبل ويؤخذ البائع بالثمن
يقم بينة على اقرار البائع بذلك ولكنه طلب يمينه بانه ما هي للمدعي كان له
لانه يحتمل ان ينكل عن اليمين فيصير بنكوله كالمقر ويستر بعينه الثمن بعد ذلك
ولو اقام البائع بينة ان المشتري اقر بعد الشراء بملكية المبيع للمستحق[...]
حق الرجوع بالثمن كما ان العلم بان الملك للغير المستحق لا يمنع صحة الرجوع
على البائع بالثمن وان قال عبد لمشتر اشترني فانا عبد فاشتري فان
قال انا عبد وقت البيع ولم يامنه بشراء او قال اشترني ولم يقل انا عبد
لا رجوع عليه بشيء كما في الفتح ولو قال اجنبي فانه عبد لا يرجع على الاجنبي
بحال كما في العمادية في الفصل الخامس عشر فاذا هو حر فان كان البائع

او غا

لو قال اشترني ولم يقل انا عبد لا رجوع عليه

او غائبا غيبة معروفة بان يعلم مكانه فلا شيء على العبد لكن التناقض معفو سواء
كانت الحرية اصلية او عارضية كما مر والا اي وان لم يكن غائبا غيبة معروفة بان لا
يعلم مكانه رجع المشتري على العبد بالثمن بخلاف الجارية فانه ليس كالعبد كما في
العمادي الحصرية جارية زيد قالت لعمرو اشترني انا جارية فاشتراها ثم
ثبت انها حرة الاصل واقامت بينة ثم مات البائع مفلسا فلا يرجع المشتري عليها
بالثمن كما في العبد وفي الاصل للامام محمد اشترى الرجل عبدا صغيرا او كبيرا مقرا
بالملك فاقر المشتري انه حر وان البائع قد كان اعتقه فانه يعتق ولا يرجع
المشتري على البائع بشيء من الثمن ولا يصدق عليه وولاء العبد موقوف
وميراثه موقوف انتهى وان زوج امته لعبده ثم ادعى ولدها يعتق ولا
يثبت نسبه من المولى ويثبت من الزوج ويكون الامة ام ولده حتى تعتق بعد
موت المولى فاذا جامع امة الغير فولدت ولدا ثم ادعى شبهة بوجه من الوجوه
كالشراء والتزوج وكذبه المولى لا يثبت النسب والولد عبد فان ملكها
بعد ذلك فهي ام ولد فان لم يملكها وملك الولد ثبت نسبه منه فان عتق
الولد من مولاه فلا يثبت نسبه من الآخر ابدا الا اقر الولد بذلك بخلاف ما
لو زنى جارية واقر انه زنى بها وانها قد ولدت منه لا يثبت نسبه منه وان
ملك الولد لكنه يعتق وان ملك الجارية لا تكون ام ولد له يبيعها ان شاء والعبد
على البائع لانه ادى دينه هو مضطر في ادائه وان لم يامر باداءه وفي النهاية
معزيا الى شرح الجامع الصغير لقاضيخان وهذه المسألة تدل على ان العبد
والقبل بثمن نفسه عن البائع صحت الكفالة فلا يمنع الرجوع قول العبد و
العبد ولد دخل في المسألة كما قدمناه عن الفتح بخلاف الرهن كما لو قال
ارتهني فانا عبد فظهر حرا لا يرجع بشيء ثم ان الدعوى شرط لحرية العبد
والتناقض يمنع صحة الدعوى كما اشكل فيه صدر الشريعة لكن لا يخفى اذا قامت
البينة تقبل كما صرح في كثير من الكتب كما اذا اوصى بعتقه فيشهد الشاهدان
بعتقه بلا دعوى من العبد سيما اذا كان امة حيث تقبل البينة دعوى من
احد كما قدمناه وفي البزازية ظهرت المشتراة حرة ومات لا عن وارث و
تركة وبائع البائع قائم نصب الحاكم عن البائع الثاني وصيا فيرجع المشتري
عليه وهو يخاصم البائع الاول ومن ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على
بيت فاستحق بعضها لانه لو استحق الكل رجع بما دفع للتيقن انه عوضها
بالكل لم يرجع بشيء لجواز ان يكون دعواه فيما بقي وان اقل فما دام في يده
شيء لم يرجع فعلم ان المجهولية في المدعى او البطلان في الدعوى لا يمنع صحة
الصلح على الاصح كما في الذخيرة ولو ادعى كلها رجع بقسطه ولو ادعى قدرا

وفي البدائع لا يرجع المشتري عليها اذا كان البائع مفلسا بخلاف العبد فليحفظ

لو قال ارتهني فانا عبد فظهر حرا لا يرجع بشيء

معلوماً كربعها لم يرجع ما دام في يده ذلك المقدار وان بقي اقل منه رجع
بحساب ما استحق ولو اثبت الاستحقاق في العرصة مع البناء ثم اقام المدعي
عليه البينة ان بعض البناء جدده لا يلتفت الى بينة لان العقار اسم للعرصة
والبناء جميعاً وقال محمد تقبل لان العقار اسم للعرصة فقط هذا اذا لم يذكر
المدعي البناء واذا ذكر كما قدمناه لا تقبل اتفاقاً كما في مجمع البحرين
ما في يده من الكرم والحديقة ثم طلب الغلة التي تصرف فيها
منه غير مقدار ما انفق في عمارته من قطعه واصلاح سرافيه وبنائه
ومرمته كما في المنية ومن باع ملك غيره لانه لو باع ملك نفسه
مشغولاً بحق الغير كالراهن اذا باعه الراهن والعين المؤجرة اذا
باعها المؤجر يتوقف على اجازة المرتهن والمستاجر فيملكانه
دون الفسخ فلا اعتبار بما في التاتارخانية من كونهما مالكين بالفسخ
لانه مخالف لما كان في مشاهير الكتب من الصحيح وفي الينابيع
وبيع ملك الغير فضولاً لا يجوز الا بشرايط لانه على وجهين اما ان يبيعه بثمن
عين او بثمن دين فاذا باعه بثمن دين كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون
موصوفاً بغير عينه فالبيع موقوف على اجازة المالك لكن يشترط عند
الاجازة وجود البايع والمشتري والمالك والمبيع واما قيام الثمن في يد
البايع ليس بشرط فان اجاز البيع في حال قيام الاربعة جاز البيع والثمن
للمالك ان كان قائماً وان هلك في يد البايع هلك امانة ولكل واحد من
المتعاقدين ان يفسخ العقد قبل اجازة المالك فان مات قبل اجازة
المالك بطل البيع ايضاً ولو هلك لا ينقلب جائزاً باجازة ورثته
ولو مات احد المتعاقدين بطل البيع ايضاً ولو هلك المبيع ينظر ان
كان هلاكه قبل تسليمه اما المشتري لا سبيل له على واحد منهما ولو هلك
بعد تسليمه فللمالك ان يضمن ايهما شاء وايهما اختار تضمينه برئ
الآخر من كل وجه فان اختار تضمين المشتري بطل البيع بين المتعاقدين
وللمشتري ان يرجع بالثمن على البايع ولا يرجع عليه بما ضمنه وان كان
اكثر من الثمن وان اختار تضمين البايع ينظر ان كان قبض البايع
مضموناً عليه نفذ البيع بين المتعاقدين وان كان قبضه امانة ثم
صار مضموناً عليه بتسليمه الى المشتري بعد البيع لا ينعقد البيع بينهما وفي
الفتاوى العصرية باع زيد عبد عمرو فضولاً بعشرة آلاف درهم من خالد
ثم مات المالك فورثته ياخذ قيمة العبد من المشتري لموت المالك فلم
يوجد شرايط الفضولي في تجويز البيع فضولاً فللمالك ان يفسخه ويجيزه ان بقي

العاقدان

العاقدان والمعقود عليه اي المبيع لان الاجازة تصرف في العقد فلا بد من قيام
البيع ثم ان قيام المبيع قيامه بحاله واسمه فانه لو اجازه بعد صبغ الثوب
المشتري فانه لا يجوز وكذا لو ولدت الامة ثم اجازه المالك البيع يكون
الولد مع الامة للمشتري ولو انهدم الدار ثم اجازه المالك البيع يصح لبقاء
العرصة وذلك لقيام العاقدين كما في النهاية وله اي بقي المعقود له وهو
المالك فانه لو مات لم تنفذ اجازة الوارث بخلاف القسمة الموقوفة فانها تنفذ
باجازة الوارث عند الثاني وما قيل من انه اجازة المالك فالثمن له مما لا
يلتفت اليه وبه اي بقي الثمن لو عرضاً اي مما يتعين بالتعيين فيصح لو
البيع بقيام العاقدين والمعقود عليه والمعقود له والمعقود به لو متعيناً
فانه اذا كان العوض ~~عرضاً متعيناً كان شراء~~ مملوكاً للفضولي واجازة لو
المالك اجازة نقد لا اجازة عقد لانه لما كان العوض عرضاً متعيناً كان شراء
من وجه والشراء لا يتوقف بل ينفذ على المباشر ان وجد نفاذاً فيكون ملكاً
له وباجازة المالك لا ينتقل اليه بل تاثير اجازته في النقد لا في العقد فيجب على
الفضولي مثل المبيع ان كان مثلياً والا فقيمته باع عبداً فضولاً مقايضة فاخذ
به ثوباً من قطن ثم اجاز مولاه مع وجود شرايط الفضولي ياخذ قيمة عبده
الثوب وان كان المبيع مثلياً كما مر يلزم المثلي لان الفضولي مستقرض
عن المالك وان كان حيواناً لان استقراض الحيوان يصح ضمناً وان لم يصح قصداً
كما في العناية شرح الوقاية ثم ان الاجازة تكون بالفعل كتسليم المبيع واخذه الثمن
وبالقول كطلب الثمن قال العلامة وقوله اصبت او وفقت واحسنت ليس
باجازة انتهى اقول قال محمد لو قال احسنت واصبت اجازة استحساناً كذا
في الفصول العمادية وقال قبله وذكر في مجمع النوازل اذا زوجه فضولي وقال له
احسنت او اصبت يكون اجازة وكذا اذا هناه الناس فقبل التهنية تكون
اجازة وكذا في البيع قال ابو الليث وبه ناخذ ثم قال وفي فوايد صاحب المحيط
لو قال للفضولي بيس ما صنعت تكون اجازة في البيع والنكاح والطلاق
وغير ذلك كذا عن محمد وفي ظاهر الرواية يكون رداً وعليه الفتوى وصح
عتق مشتر اشتراه من غاصب باجازة بيعه اي اجازة المالك بيع الغاصب
عندهما وقال محمد لا يجوز عتقه ايضاً لا بيعه اي لا يصح بيع المشتري من الغاصب
لبطلان عقده بالاجازة فان الاجازة تثبت الملك للمشتري باتاً والملك
البات اذا ورد على الموقوف ابطله ولو قطعت يده اي لو خرج المغصوب عند
المشتري فانه لو قطعت عند الغاصب ثم ضمن قيمته لا يكون الارش له لان الغصب
ليس بسبب موضوع للملك ولو اعتقه المشتري من الغاصب فقطعت يده ثم

ولو انهدم الدار ثم اجازه المالك البيع يصح لبقاء العرصة

اجازة نقد لا اجازة عقد

رد ابن نجيم
اقول ذكر في الفصول العمادي كون
قول المالك اصبت واحسنت اجازة
نقلاً عن بيوع قاضيخان لعل الشارح
اغمض عينه عن النقل لحرصه
على الرد الفقر على جوابه الظاهر

ثم اجيز البيع فالارش للعبد كما في الفتح فاجيز المولى فارشه اى الارش
العبد لمشتريه لان الملك يثبت له من وقت الشراء فتبين ان القطع ورد
على ملكه وعلى هذا كل ما يحدث في المبيع من كسب او ولد او عقر قبل الاجازة
فهو للمشتري ففي مسائل لا يرجع بقيمة البناء عند الاستحقاق احدها
الشفعة والثانية القسمة وهي ما اذا اقتسما لصفين وبنى كل واحد نصيبه
ثم استحق الدار لم يرجع احدهما على الآخر بقيمة البناء والثالثة الجارية المأسورة
اذا اشتراها رجل من اهل الحرب ثم جاءها المالك القديم واخذها من
يده واستولدها ثم استحقها لم يرجع بقيمة الولد على الذي اخذه من يده الرابعة
الاب اذا وطئ جارية ابنه فعلقت منه استحقها رجل لم يرجع بقيمة الولد على الابن
لانه اخذها منه جبرا والخامسة قاض باع دار اليتيم ما يساوي الفا بمائة فبنى
فيها المشتري ثم ادركه فانه يرد المبيع ولا يرجع المشتري بقيمة البناء على احد
كما قدمناه عن المحيط في اول كتاب الوقف رجل اشترى دارا من عمرو فبنى
عليها بناء فاستحق لاحد فالرجل يأخذ قيمة البناء مقلوعا من عمرو ثم المستحق
ان شاء يعطي قيمته مقلوعا كما في المختارات والرمز رجل صرف مبلغا للبناء
الدار التي اشتراها من عمرو ثم ردها بالعيب القديم يأخذ قيمة البناء مقلوعا
برضاء البايع والا يرد الدار بل يرجع بالنقصان وتصدق بما زاد في الجعل
بالكل وان كان فيه شبهة عدم الملك لكونه مضمونا عليه بخلاف ما زاد على
نصف الثمن لان فيه شبهة عدم الملك لانه غير موجود حقيقة وقت القطع وارش
اليد الواحدة في الحر نصف الدية وفي العبد نصف القيمة ولو باع عبد غيره
بغير امره فلا حاجة الى قوله بغيره لكنه تبع الملخص عنه فبرهن المشتري على اقرار
البايع او رب العبد انه لم يأمره بالبيع واراد رد المبيع لم يقبل بينته لبطلان
دعواه وكذا قوله اذا لم يكن له بينة كما لو ادعى البايع ان صاحبه لم يأمره بالبيع
وقال المشتري امرك او ادعى المشتري عدم الامر فادعى البايع الامر فالقول
لمن يدعي البيع لان الآخر متناقض وكذا الاستحلاف لان الاستحلاف يترتب
على الدعوى الباطلة وان اقر البايع عند القاضي بان رب العبد لم يأمره
بالبيع بطل البيع ان طلب المشتري ذلك لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار
لعدم التهمة فللمشتري ان يساعده فيه فيتفقان فينتقض في حقهما وان لم ينتقض
في حق رب العبد ان كذبهما وادعى انه كان امره فاذا لم ينفسخ في حقه يطالب
البايع بالثمن عندهما لانه وكيله وليس له مطالبة المشتري لبرائته بالتصادق
وعند ابي يوسف له ان يطالبه فاذا ادى رجع به على البايع بناء على ابراء
الوكيل ومن باع دار غيره اي العرصة كما يدل عليه قوله فادخلها المشتري

فبناه

ففي خمس مسائل لا يرجع بقيمة البناء على احد

لا يجري الحلف في الدعوى الباطلة

فبناه ويعلم منه حكم غيره بالطريق الاولى وبما قلنا انه ترك ابن فرامرز
العبارة ليس مما ينبغي لان ذكره ليس للتأثير لا دخل في البناء بل
لانهم لم يضمن البايع اذا اقر البايع بالغصب وانكر المشتري لان اقراره لا يصدق
على المشتري ولا بد من اقامة البينة حتى يأخذها فاذا لم يقم المستحق به وهو
صاحب الدار البينة كان التلف مضافا الى عجزه عن اقامة البينة لا الى
فعل البايع لان الغاصب لا يجوز بيعه باع ارضا وقفا فباع المشتري من
رجل الرجل باعها من عمرو ثم ثبت وقفيتها عند القاضي واخرجها
من يده ثم الرجل اراد الرجوع على البايع بثمنها قبل رجوع العمرو على الرجل
له ان يرجع على البايع الاول قبل دفع الثمن الى عمرو ويحكم الرجوع لان
الوقف الصحيح كحكم حرية الاصل كما في بيوع جواهر الفتاوى رجل
اشترى من رجل جملا ثم باع من آخر فجاء المشتري الاول وادعى الشراء
فان البايع اعترف ببيعه اولا منه فلا يقبل قوله بل لا بد من برهان
على البيع ولا يكفي اعترافه كما في النوادر وفي الفتاوى العصرية بدل منزلا
بمنزل آخر ثم ظهر المستحق للمنزل فالمستحق عليه سيرد ما دفعه من
المنزل الا القيمة **باب السلم** من انواع البيوع لكن شرط فيه القبض
من احد المتعاقدين بخلاف الصرف لانه شرط فيه قبضهما وروى عن ابن
عباس رضي الله تعالى عنه قدم النبي صلى الله عليه وسلم والناس يسلفون
في الثمر السنة والسنتين والثلاثة فقال من اسلم في شيء فليسلف في كيل
معلوم ووزن معلوم الى اجل ما امكن ضبط صفته ومعرفة قدره صح
السلم فيه لعدم الافضاء الى المنازعة وفي الفروق بيع السلم يفارق بين
الدين في ستة اشياء خيار الرؤية وخيار الشرط لو تفرقا يبطل وفي اضافته
السلم الى الدراهم وجعل الحنطة رأس المال على المختار وفي الاجل وما لا فلا
يصح السلم فيه لافضائه الى المنازعة وفي القنية السلم في العنب الفلاني
... كونه حصرما لا يصح والسلم في التفاح الخ مما قبل الادراك يصح
... يسمى تفاحا فيصح تفصيل لما اجمله في المكيل كالبر والشعير ولو اسلم
... بالميزان ففيه روايتان والمعتمد الجواز وكذا لو اسلم في الموزون كيلا
... الضبط واما الاسلام في الدراهم بها لم يجز اجماعا وبالحنطة في الكيلي
... وزنا باطل عند عيسى بن ابان وقال الاعمش بجوازه والموزون
... والعسل والزيت والزبيب عندهما وزني وفي الثوم والبصل يجوز السلم
... الثمن فلا يجوز الاسلام فيها وكذا اذا كانت الفلوس كاسدة لا

رد ابن فرامرز

وفي التفاح الخ مما يصح التسلم قبل الادراك

وفي الدراهم لا يجوز اجماعا

في الدراهم كما قدمناه فانها وان كانت موزونة لكنها ثمن فلا يجوز الاسلام فيها
وكذا اذا كانت الفلوس كاسدة لا يجوز الاسلام فيها لانه اسلام موزون
في الثمن والعددي فعندنا يجوز كيلا ومنعه زفر كيلا وعنه عدا ايضا
المتقارب كالكمثرى والمشمش والتين والباذنجان والكاغد بقال حلبي
فلا يجوز المتقارب كالبطيخ والقرع والرمان والرؤس والاكارع والسفرجل
والدر والجواهر واللآلي والادم والجلود والخشب وشرط بعضهم بيان انه ردي او جيد
او متوسط كما في الذخيرة كالجوز والبيض ببيان الصفة كما في شرح الشافي فيمن اسلم
في بيض النعام او في الجوز الهندي جاز وقيل لا يجوز الاسلام في بيض النعام
وجوز الهندي بخلاف بيض الدجاج والجوز الشامي والفرنجي والفلس وعند
محمد لا يصح فيه لانه ما دام يروج لكن في ظاهر الرواية الجواز في الكل وفي بلدنا
دار السلطنة العثمانية كانت كاسدة في زماننا وان كانت ثمنا في بعض الازمان
فاذا كانت ثمنا لا يجوز فيها السلم الا وزنا وفي الذخيرة ولو اسلم فلوسا في
صفر او سيفا في حديد او قصبا في البواري لا يجوز بخلاف ما لو اسلم قطنا في
ثوب يجوز واللبن بكسر الباء وهو الطوب المنضوج وشرط ذكر المكان الذي
يعمل فيه اللبن كما في الخلاصة والآجر بالمد وضم الجيم وتشديد الراء اللبن
المطبوخ كما في المصباح ان سمي ملبن بكسر الباء قالب اللبن معلوم
لانه اذا عينت الآلة لا تتفاوت آحادها وفي القنية الابريسم مثلي وقال صاحب
المحيط قيمي وفي كون الآجر واللبن روايتان عن الامام الثلج مثلي الفحم مثلي او
قيمي وقيل مثلي الغزل مثلي وكذا المصنوع من الغزل مثلي والكساج والحديد
والغزل قيمي كما في الاصل وفي شرح صباغي الحديد مثلي الدبس قيمي وعلى انه
مثلي والعصير مثلي والابر قيمي والحنطة المخلوطة بالشعير قيمي الفلس
اذا بلغ بتشميسها غايته مثلي وقبلها قيمي الكواغد والجمد والماء مثلية
واللحم المطبوخ والشحم والالية والصفراط قيمي والذرعي اي يصح في
المذروعات اجماعا للتسبب شرعية الحاجة وهي لا تختلف وان لم يذكر فيه
النص كما في المكيل والموزون كالثوب والبسط والحصير ان بين الذرع
من اي جنس كما ذكره العيني والصفة اي من قطن او حرير او مركب منهما
او كتان قال العلامة المصري في الاشباه ولم ار الآن حكم ما اذا استاجر
لينسج له ثوبا طوله كذا وعرضه كذا فخالف بزيادة او نقص هل يستحق
بقدره او لا يستحق اصلا اقول في خزانة الاكمل اسلم اليه غزلا لينسج
سبعا في اربع فحاكه اصغر منه او اكبر فهو بالخيار ان شاء ضمنه مثل غزله و
سلم له الثوب وان شاء اخذ ثوبه واعطاه الاجر الا في النقصان فانه

قوله زفر رضي الله تعالى عنه

يعطيه

يعطيه من الاجر بحسابه ولا يجاوز ما سمى وكذا لو شرط صفيقا فجاء به رقيقا
او على ضده فله اجر مثله لا يجاوز ما سمى وفي الهداية مسئلة الخياط تؤخذ
منها او الصنعة كالعمل الشامي او الرومي او عمل زيد لا يصح في
الحيوان ادميا كان او غيره لما رواه الحاكم وصححه انه عليه السلام نهى عن السلف
في الحيوان وان لم يكن فيها تفاوت كالعصافير للنهي الوارد عليه واطرافه كالرأس
والاكارع للتفاوت الفاحش كما قاله العلامة وفي المجمع لا يصح السلم
في الحيوان ولا في اطرافها عند الامام وكذا لا يصح في المعدودات المتفاوتة
كالرمان والبطيخ السلم وزنا ولا عددا كما ذكره القدوري في شرح مختصر الكرخي
[illegible] عندهما يجوز في الاطراف وقال كمال الدين بن الهمام وعندي انه لا بأس
بالسلم في الرؤس والاكارع وزنا بعد ذكر النوع وباقي الشروط فانها لما
[illegible] الاكارع والرؤس من جنس واحد ونوع لا تتفاوت تفاوتا فاحشا والجلود
عددا وانما وزنا يجوز السلم فيها كما قاله ابن الهمام في الاطراف والحطب
حزما والرطبة جرزا للجهالة الا اذا بين الحبل الذي يشد به الحطب وبين
الطول والغلظ وفي الرطب والجوهر والخرز وهو جوهر تيجان الملوك فلا يجوز
[illegible] فيها للتفاوت الا اذا كان مما يباع وزنا فيجوز السلم فيه والشيء المنقطع
[illegible] الشرط وهو ان يكون موجودا من حين العقد الى حين الحلول حتى لو كان
منقطعا عند العقد موجودا عند الحلول او بالعكس او منقطعا فيما بين ذلك لم
يجز والمنقطع في اقليم دون اقليم لا يصح السلم في الاقليم الذي لا يوجد فيه لانه لا يمكن
احضاره الا بمشقة عظيمة ولو انقطع عن ايدي الناس بعد الحلول قبل ان يوفي المسلم
فرب السلم بالخيار ان شاء فسخ العقد واخذ رأس ماله وان شاء انتظر الى
وجوده وفي البزازية انقطع المسلم فيه في اوانه يتخير رب السلم وعن الامام
[illegible] والسمك الطري لانه ينقطع في بعض الاحيان ولا يخرج من البحر كما في
الصيف او تجمد المياه العذبة حتى لو كان في وقت لا ينقطع عن ايدي الناس كسمك
البحر في ديارنا قسطنطنية وغيرها جاز وزنا لا عددا وفي المجمع ومنع ابو حنيفة
السلم في اللحم وفي الخبز والخبز قيمي في ظاهر الرواية وفي الفصول ذكره مثلي والمثلي
الوزني اذا انجس يكون قيميا كما قدمناه في فصل باب الربا عن البزازية و
يصح السلم في السمك وزنا مالح لا عددا لان السمك المملوح قديدا لا ينقطع و
[illegible] الصغار منه يجوز وزنا وكيلا وفي الكتاب روايتان قال ابن فرامرز سمك
ملح وسمك مملوح ولا يقال مالح لكن لا يخفى ان المستعمل عند الفقهاء خير
من صواب نادر كما قاله الشيخ الاكمل في شرحه للهداية وفي اللحم عند ابي حنيفة
[illegible] لا عندهما يجوز اذا بين جنسه ونوعه وسنه وموضعه وقدره والفتوى على قولهما

انتهى طه

يجوز السلم طه

السلم في الماء مختلف فيه

وما يكتب في الصكوك قبل وجود الجديد مفسد للسلم

بايع المال مسلم اليه مبيع مسلم فيه ثمن رأس المال مشتري رب السلم

ولا يبطل بموت رب السلم ويبطل بموت المسلم اليه

ويكيال اوذراع لم يدر قدره فانه لوكانا معلومي المقدار جاز وفي القنية السلم في الماء
يختلف فيه فان كان موضعا جرت العادة فيه بالسلم وذكر الشرايط صح
انتهى وبتر قرية لاحتمال وصول افة اليه فيستحيل التسليم بخلاف ما اذا
اسلم في حنطة اقليم لان احتمال الآفة الى جميع حنطة الاقليم بعيد ولو اسلم
في حنطة حديثة قبل وجودها فالسلم باطل لما نص في شرح الطحاوي و
ما يكتب في الصكوك من قولهم جديد عامه مفسد للسلم ان كتب قبل وجود
الجديد واذا انقطع المسلم فيه ولم يوجد فالمشتري وهو رب السلم مخير ان شاء
يفسخ ويأخذ رأس المال او ينتظر الى اوان حصوله او ثمر نخلة معينة وكذا اعين
البستان ويشترط بيان الجنس كقوله حنطة والنوع كما اذا كان مسقية بماء
المطر مثلا والصفة كجودته والقدر كعشر اكرار والاجل لان السلم الحال لا يجوز
عندنا واقله شهر وهو اقل الاجل وبه يفتى وما دونه روى ذلك عن محمد
في الخانية ولا يبطل السلم بموت رب السلم ويبطل بموت المسلم اليه حتى لا يؤخذ
السلم من تركته حالا وقدر رأس المال اي شرط بيان قدر رأس المال في المكيل
والموزون والمعدود المتقارب فلا تكتفي الاشارة اليه كالثمن والاجرة والمزروع
فلا بد من بيان القدر عند الامام لان المسلم اليه لا يقدر تسليم المسلم فيه فيحتاج
الى رد رأس المال فيفضي الى المنازعة اذا لم يكن معلوما قدره حتى ذكر قدر
آخر فيه وهو الانتقاد وذلك يقتضي معلوميه قدره كما في شرح المختصر ومكان
الايفاء اي ايفاء المسلم فيه فيما له حمل ومؤنة اي اجرة من الاشياء وما لا
حمل له يوفيه حيث شاء كالمسك والكافور والزعفران وصغار اللؤلؤ الا اذا
كان امنا تبلغ اجماله قيمة في المكان الذي اسلم فيه كما في فتح القدير ففي نفس القيمة
لا اختلاف بل في الرغبة بين اهل القرى والمصر فما قاله ابن كمال معزيا عن الحقايق فيما
نقله عن السرخسي فيوفيه في اي مكان من الاماكن شاء كما نص على الاصح
صاحب الهداية وفي الايضاح باع حنطة في السواد يجب تسليمها حيث هي
كما قال السرخسي التسليم يجب في موضع المبيع لا في موضع العقد وفي القنية
قال له اشتريت منك الف من من هذه الحنطة فوزنت فاذا هي خمسمائة
قيل صح في الموجود وقيل لا لان الفساد قوي فيتعدى اليه قال شمس الائمة
صح في الموجود بالاتفاق وكذا في العددبات المتقاربة الا الخلاف في العدد
بات المتفاوتة اذا وجد لم تنقص قال الامام فسد العقد في كله وان سمى
لكل واحد منها ثمنا وعندهما يجوز ويتحرى وقبض رأس المال لان السلم اخذ
عاجل بآجل ولهذا لا يدخل فيه خيار الشرط لانه لا يمنع تمام القبض وخيار الرؤية
كما قدمناه عن الفروق ويثبت فيه العيب وفي رأس المال غير ان خيار الرؤية

يثبت في رأس المال اذا كان مما يتعين والا فخيار الرؤية لا يثبت في النقود قبل الافتراق
والقبض في المجلس ليس بشرط بل القبض قبل الافتراق فجاز كما في البزازية فان
اسلم مائتي درهم في كر بر قيد اتفاقي لانه كذلك اذا اضافه الى مائتين مطلقا ثم جعل
المائة من رأس المال قصاصا بما في ذمته من الدين في الصحيح لان المعنى يجمعهما وهو
… الفساد طاريا اذ الدين لا يتعين باضافة العقد اليه مائة دينا عليه لانه
… اسلمت اليك هذه المائة والمائة التي لي على فلان بطل في الكل وان نقد
… الاشتراط تسليم الثمن على غير العاقد وهو مفسد مقارن فتعدى ومائة نقدا
… الجنس او اختلف بان كان له على آخر مائة درهم فاسلمها اليه وعشرة دنانير في
… معلومة لم يجز في الكل اما الدين فظاهر واما حصة العين فلجهالة ما يخصه
… عند الامام وعندهما يجوز في حصة العين فالسلم في الدين باطل لان في حصته
… دينا بالدين وصح في حصة النقد لوجود قبض رأس المال بقدره ولا يشيع الفساد
… اذ السلم وقع صحيحا في الكل وكذا لو نقد الكل قبل الافتراق صح ولا يصح التصرف
… رأس المال والمسلم فيه قبل القبض لان المسلم فيه مبيع والتصرف في المبيع المنقول
… القبض لا يجوز ورأس المال يستحق القبض في المجلس والتصرف فيه مفوت له
… بشركة مثل ان يقول رب السلم اعطني نصف رأس المال ليكون نصف
… فيه لك او توليته مثل ان يقول للآخر اعطني مثل ما اعطيت المسلم اليه
… يكون المسلم فيه لك فالمنع من البيع او البيع بالمرابحة بالطريق الاولى كما صرح
… فان تقايلا السلم لم يشتر رب المال من المسلم اليه برأس المال شيئا قبل
… قبض بحكم الاقالة لقوله عليه الصلوة والسلام لا تأخذ الا سلمك او رأس مالك يعني
… الفسخ ولو اشترى المسلم اليه كرا او وزنا او عددا فان المسلم اليه لو ملك ذلك
… او هبة او وصية او اشترى حنطة مجازفة فاوفاها رب السلم فاكتالها مرة
… ولو امر المسلم اليه رب السلم بقبضه قضاء اي ليقضيه حقه لم يصح لان
… اجتمع صفقتان عقد السلم وعقد الشراء فلكل منهما كيل على حدة يقتضي الحديث المشهور
… كان عقد السلم مقدما عليه فلم يكن المسلم اليه بايعا حتى لا يحتاج الى
الكيل لكن للمقبوض في الثمن السلم حكم جديد فكأنهما جددا ذلك العقد
… المقبوض فصار بايعا قبل المكايلة حتى لو هلكت في يده هلكت من مال المسلم
… لعدم دخوله في ضمان رب السلم وصح لو قرضا مثل ان يستقرض منه كرا فاشترى المستقرض
… القرض بقبضه جاز لانه قبض غير حقه كما هو حكم الاعارة فلا يلزم تمليك
… عينه ثانية والسلم يخالف ذلك فانه دين ولو قلنا انه قبض عين
… في السلم ايضا لكن لا بد فيه من الكيل فلا يكون مستوفيا حقه بشرطه وهو
الكيل فيكون قابضا هذا العين عوضا عن الذي له على المسلم اليه فيبقى صفقة

والسلم في الدين باطل

[illegible] قبل الافتراق

الشراء او امره بقبضه له بان يكتاله ثم لنفسه ففعل اي اكتاله مرة اخرى لنفسه
بعد القبض ولو امره اي المسلم اليه رب السلم ان يكيله اي الحالي عن طعام
رب السلم فانه لو كان مشغولا به لا يصير قابضا لان امره غير معتبر في ملك الغير كما
في المبسوط والاصح عندي ان يصير قابضا وفعل وهو غائب لانه اذا كان بحاضرا
صار المسلم اليه قابضا سواء كان الغراير له او للبايع او كانت مستاجرة كما في
النهاية لم يكن قبضا بخلاف المبيع حيث لو اشترى مكيلا ودفع المشتري للبايع
ظرفا وامره ان يكيله في ظرفه ففعل البايع والمشتري غائب صح ولو اسلم امة
في كر وقبضت الامة فتقايلا فماتت الجارية قبل قبض رب السلم او ماتت قبل
الاقالة بقي عقد الاقالة فيما اذا تقايلا وهي حية ثم ماتت وصح ان شاء عقد
الاقالة فيما اذا تقايلا بعد موتها وعليه اي وعلى رب السلم قيمتها يوم قبضها كما
في الغصب وعكسه شراؤها بالف حيث لا يصح الاقالة اذا ماتت الجارية المبيعة
لان الشرط في صحة الاقالة قيام المبيع حتى اذا ماتت بعد الاقالة ايضا فيشترط قيام
المعقود عليه لصحة الاقالة وبقائها الى ان يقبض كما قلنا بخلاف الصرف فان
فيه صحيحة بعد هلاك البدلين او احدهما فان المقبوض ليس بعين في الصرف بل بما
الذمة فهو غير معين فلا يتصور هلاكه والقول لمدعي الرداة والتاجيل اي الاجل
اذا اختلفا في وصف المسلم فيه بان قال احدهما شرطناه رديا وقال الآخر لم نشترط
شيئا سواء ادعى رب السلم او المسلم اليه وفي الاول خلافهما اذا قال احدهما
شرطنا الاجل وقال الآخر لم نشترط شيئا سواء ادعى رب السلم او المسلم اليه
في الاول خلافهما كما في دعوى الوصف فالقول لمن ادعى ذلك لانه يدعي صحة السلم
اذ السلم لا يجوز الا موصوفا مؤجلا فيشهد له الظاهر لا النافي الوصف والاجل
وخلاصة ما في الفتح انهما اذا اختلفا في الجنس والصفة او المقدار تحالفا سواء
كانا في رأس المال او المسلم اليه وان اختلفا في اشتراط الوصف او الاجل
والقول لمثبته لا النافيه وان اختلفا في مقدار الاجل فالقول لرب السلم
وان اختلفا في مضيه فالقول للمسلم اليه وان اختلفا في بيان مكان الايفاء
فالقول للمطلوب وفي اشتراطه فلمن اثبته وصح السلم لامكان الضبط وشرط
فيه في الاستصناع مثل ان يقول اصنع لي خفا طوله كذا وصفته كذا سواء
اعطى الثمن المسمى او لم يعط شيئا فيقبل الآخر معه في نحو خف وطست و
قمقم وله الخيار اي للمستصنع الخيار لانه شراء ما لم يره فليس الخيار لرب
السلم لما لا يدخل فيه خيار الرؤية كما قدمناه وللصانع ايضا لانه بايع
وليس للبايع خيار الرؤية اذا رآه اي المصنوع فيثبت الخيار لانه اشترى
ما لم يره وللصانع بيعه اي المصنوع قبل ان يراه اي المستصنع فاذا راه

[margin: تبطل الاقالة بهلاك المبيع ولو بعد الاقالة بخلاف الصرف حيث يجوز بعد هلاك البدلين وكذا السلم]

...بما امتنع على الصانع بيعه ومؤجله كما اذا اجله المستصنع سلم عند ابي
...رضي الله عنه وقالا ان ضرب الاجل فيما فيه تعامل فهو استصناع و
...فيما لا تعامل فيه فهو سلم والسلم الحالي لا يصح عند الامام ولا يجوز
...اقل من ثلثة ايام كما في المجمع

باب المتفرقات

لقلة مناسبته
...من الابواب عنونه بالمتفرقات صح بيع الكلب لما رواه ابو حنيفة
...تعالى عنه انه صلى الله عليه وسلم رخص في ثمن الكلب الصيد والفهد
...المبسوط انه لا يجوز بيع الكلب العقور الذي لا يقبل التعليم وفي كتاب
...كلب اذا ناح على الضيف او يدع السائل يقتل وكلب ينفع ولا يضر يجوز
...وكلب لا يضر ولا ينفع لا يتعرض له وفي المجمع يجوز بيع الكلب والسرجين
...بنجس والثمن النجس وقال ابو حنيفة ان البيع جائز في المسجد ويكره
...السلع ومع ذلك ينعقد البيع والفهد والسباع ذكر في المبسوط ان الاسد
...يقبل التعليم ويصطاد به يجوز بيعه ويجوز بيع الهرة لاصطيادها
...لا يجوز بيع النمر بحال ولا بيع الموذية كالخنافس والعقارب والفارة
...القنافذ والضب والضفدع والسرطان والحيات على ما ذكر في البدائع
...ورود روايتان ويجوز بيع الفيل بالاجماع والطير لان الشرع اباح الانتفاع
...واصطيادا فكذا بيعا والذمي في معاملاته من البياعات من الصرف
...كالمسلم فكل ما جاز لنا من البياعات والصرف والسلم جاز له وقالوا
...في بيع غير الخمر والخنزير وان كانت الحرمة فيهما ثابتة له لكنه لا يمنع عن بيعهما
...يعتقد حرمتهما كما في البدائع فلا يجيز فيما بينهم بيع الميتة والدم واما المنخنقة
...في موضع الذبح وذبائح المجوس فكالخنزير فيصح للذمي السلم في الخمر
...الخنزير لان الخمر كالخل عندنا والخنزير كالشاة فلا يصح السلم في الخنزير كما لا
...الشاة عندنا ولو قال بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن لك
...سوى الالف لانه لو قال بعه بالف على اني ضامن لك مائة من الثمن
...بمائة من الثمن ولا تثبت الزيادة فان ادى رجع به ان كان بامره والا
...باع صح بالف وبطل الضمان لانه يصير ملتزما للمال ابتداء وهو رشوة وان زاد
...من الثمن فالالف على زيد والمائة على الضامن لان الزيادة في الثمن جائزة من الاجنبي
...رجوع له بها على المشتري ووطئ زوج المشتراة ان لم يطاها لا يكون قبضا
...استحسانا فتزويج الامة قبل قبضها جائز بخلاف بيعها لان النكاح لا يبطل بالغرر
...البيع يبطل به بدليل صحة تزويج العبد الآبق دون بيعه فلو انتقض البيع بطل النكاح
...قول ابي يوسف وقال الصدر الشهيد والمختار قول ابي يوسف خلافا لمحمد وقيد
...بطلان النكاح ببطلان البيع قبل القبض بما اذا لم يكن بالموت حتى لو ماتت الجارية

[margin: كما قدمناه]

[margin: لا يصح بيع الكلب العقور الذي لا يقبل التعليم]

[margin: يجوز بيع الهرة وبيع الفيل بالاجماع]

[margin: لا يصح السلم في الخنزير للذمي بخلاف الخمر]

[margin: وزيادة الثمن جائز من الاجنبي ولا يرجع لهذا الزيادة على المشتري]

بعد النكاح قبل القبض لا يبطل النكاح وان بطل البيع كما قاله كمال الدين بن
الهمام قبض اذا حبلت المشتراة والا فللبايع حبسها فان منعها البايع فماتت
ماتت من ماله ولا عقر عليه كما قاله الشارح رحمه الله لا عقدة بالنكاح والعتق
والتدبير كما اذا اعتق ما في بطن الجارية لا يكون قابضا والتدبير من فروعه ومن
اشترى عبدا اي منقولا فان القاضي لا يبيع العقار كما في النهاية وفي القنية
في باب جهالة المبيع والثمن وفي المحيط بيع ما لم يعلم البايع والمشتري بمقداره
اذا لم يحتج فيه الى التسليم والتسلم كمن اقر ان في يده متاع فلان غصب او وديعة ثم
اشتراه المقر جاز وان لم يعرفا مقداره قال الغريم يعني ما في يدي بكذا فباعه ولم
يعلم البايع به فاذا هو جوهر للبايع جاز وفي النوازل رجل قال للغريم لك في يدي
ارض خربة في شعبة كذا لا تساوي شيا فبعها مني بستة دراهم فباعها ولم يعرف
البايع انها تساوي اكثر من ذلك فالبيع جائز وفي شرح القدوري للزاهدي
المشتري ما في يده ولم يعلما مقداره جاز مضمونا كان او امانة وكذا في الاصل وفي
جميع التفاريق قال في يدي لك حزبه بمكان فبعها مني ولا يعرف البايع الارض
ولا قيمتها فعن ابي حنيفة لم يجز حتى يعلما وعنه جاز وان لم يعلما واليه رجع ابو يوسف
وافتى به شيخ الاسلام في فتاواه العمادية بخلاف ما لو باع كل حق له في هذه القرية
ولم يعلما نصيبه فانه لا يجوز اجماعا ولو علما جاز ولو علم المشتري دون البايع
جاز وعلى عكسه لا يجوز عند ابي حنيفة وقالا جاز ايضا كذا في شرح القدوري
فغاب قبل قبض المشتري وبعد القبض لا يجيبه القاضي لان حقه غير متعلق
به فبرهن البايع على بيعه عند القاضي وهذه البينة ليست للقضاء بل لدفع
التهمة فيبيع القاضي او امينه او يأذن للبايع فان باع بلا اذنه باع فضوليا
والمشتري منه غاصب وغيبة معروفة ولم يبع العبد لدين البايع لا يمكن
التوصل الى حقه والبايع لدينه فيصل الى حقه ويبرأ من ضمانه والمشتري ايضا
يبرأ من دينه فيدفع القاضي بقدر ما باعه ويمسك ان فضل شيء للمشتري الغايب
لان القاضي نصب لكل عاجز كالرهن اذا مات مفلسا والمشتري اذا مات
مفلسا قبل القبض ولو غاب احد المشترين لانه لو غاب احد المستاجرين قبل
نقد الاجرة فنقد الحاضر جميعا يكون متبرعا لانه غير مضطر في نقد حصة الغايب اذ
ليس للآجر حبس الدار لاستيفاء الاجرة فللحاضر دفع كل الثمن وقبضه وحبسه حتى
ينقد شريكه عند الامام اذا نقد الثمن لا يأخذ الا لان البايع حق حبس كل المبيع
نصيبه لكونه اجنبيا في نصيب الغايب وهما يقولان الحاضر مضطر الى اداء كل
الثمن لان البايع حق حبس كل المبيع الى ان يستوفي كل الثمن فصار كالوكيل بالشراء
اذا ادى الثمن من ماله فان كان حاضرا لا يقبضه اتفاقا ومن باع امة بالف

مثقال

مثقال ذهب وفضة فانه لو باعها بالف من الذهب والفضة يجب النصف
من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم العشرة منها سبعة مثاقيل لانه اضاف
الالف اليها فينصرف الى الوزن المعهود من كل واحد وفي فتح القدير في الدراهم
ينصرف الى الوزن المعهود المتعارف في بلد العقد قال العلامة المصري وعلى
هذا شرط بعض الواقفين بمصر القاهرة للمستحق دراهم ولم يقيدها تنصرف
الى الفلوس النحاس وانما اذا قيدها بالنقرة كواقف الشيخونية والصرغتمشية
تنصرف الى الفضة اقول في كون الدراهم تنصرف الى الفلوس في شروط الواقفين
بمصر القاهرة مطلقا اخذا مما في فتح القدير بحث اذ غاية ما فيه الاحالة
على زمنه ولا يلزم منه ان كل زمان كذلك والذي لا يعدل عنه اعتبار زمن الواقف
ان عرف فان لم يعرف صرف الى الفضة لانه الاصل فقيمة الدراهم في الوقفين
ونحوها نصفان فيهما نصفان لانه اضاف المثقال اليها على الشراء فيصير كانه
بعت بخمسمائة مثقال فضة لكن لا بد من بيان الجودة في الفضة بخلاف ما لو قال
من الدراهم والدنانير فانه لا يحتاج الى الفضة وتنصرف الى الجياد فان قضى زيفا
كان بنهر الزيوف مغشوشة والبنهرجة تصرف في غير دار السلطان والستوقة
مموهة بالفضة وفي الجوهرة من الرهن من كان له على رجل درهم فاعطاه درهمين
صغيرين وزنهما دينار فابى لم يجبر على ذلك انتهى عن جيد وتلف ولو اتفق
في الطريق الاولى وهذا عندهما وقال ابو يوسف يرد مثل زيوفه ويرجع
بالجياد ولو كانت قائمة يردها ولو اخذ الجياد قبل انفاقها كان الجياد
امانة في يده ما لم يرد الزيوف فلم يشترط القبض كما في الجوهرة وبهذا تعين
انه ليس فيه ايجاب ما لم يجب ولهذا قيل المختار للفتوى قول ابي يوسف
لانه ان كان فيه تقع استيفاء لنفسه لكن الغير يتضرر بصرفه الزيوف
عليه ولهذا قال في الحصر وبه يفتى لان الجودة والصياغة عنده كعين
مال قضى سواء علم بكونها زيوفا او لم يعلم لان الامام يعتبر الوزن في الاستيفا
دون القيمة فان من كان له على آخر دراهم جياد فقبض الزيوف و
هلكت عنده صار مستوفيا حقه كما في الحصر في باب قول ابي حنيفة على خلاف
قول ابي يوسف وفي فتاوى خواهرزاده جاء الى قصاب واراه الدراهم
وقال اعطني بها لحما فاعطاه اللحم فوجد الدراهم زيوفا او بنهرجة فانه يردها
ويرجع بالخيار لان الاشارة الى الدراهم بمنزلة التنصيص على الدراهم
والدراهم في البياعات تنصرف الى الجياد ولو وجدها رصاصا او ستوقة فسد
البيع وكان عليه قيمة اللحم وفي الاصل للامام محمد عمارة بين رجلين باعها احدهما
صفقة واحدة بغير اذن شريكه فان القاضي عبد الجبار يتوقف ان اجاز شريكه

فان القاضي لا يبيع العقار

ومن ابن نجيم

وفي الاجارة اذا نقد احد المستاجرين يكون متبرعا

ظهراته وقع صحيحا وان لم يجزه ظهراته وقع فاسدا قال ابو الفضل الكرماني
باع نصف العمارة مشاعا ولم يسلم حتى باع النصف الآخر منه ثم سلم الكل
انقلب البيع جائزا كذا قاله المتأخرون لان البيع الاول وقع فاسدا والبيع
الفاسد لا يفيد فائدة قبل القبض وفي الهبة اذا وهب النصف ولم يسلم
حتى وهب له النصف الباقي وسلم الكل ينقلب جائزا وفي الرهن ايضا
كذلك فكذا ما هو بمنزلتهما وهو البيع الفاسد واما اذا كانت ستوقة او
بنهرجة فاتلفها فانه يرد مثلها ويرجع بالخيار اتفاقا وكذا علم بها وانفقها كان
قضاء اتفاقا وفي الاملاء عن ابي يوسف يكره للرجل ان يعطي الزيوف و
البنهرجة والستوقة والمكحلة والبخارية وان بين ذلك وتجوز بها عند الاخذ
لان في انفاقها ضررا على العوام فيعاقب صاحبها اذا انفقه وهو يعرفه انتهى
ملخصا وكذا اذا اشترى شيئا او استقرض يأثم بتأخيره كما في البدايع فيكون فيه
الضرر الاخروي فلا وجه لما قاله ابن فرامرز فان الضرر والنفع فيه دنيويان فتأمل
وان افرخ طير وعن ابي يوسف رجل اصطاد طائرا في دار رجل فان اتفقا على
انه على اصل الاباحة فهو للصائد سواء اصطاده على الهواء او على الشجر لان الملك
بالاصطياد والاحراز وحصوله على حايط انسان او داره ليس باحراز فيكون
للآخذ وان اختلفا فقال رب الدار كنت اصطدته قبلك او ورثته وانكر
الصائد فان كان اخذه من الهواء فهو له لانه لا يد لصاحب الدار على الهواء وان
اخذه من حايط او من شجره فالقول لصاحب الدار لان الظاهر ان ما في دار
الانسان يكون له او باض والبيض صيد حتى لو كسره او وتكنس ظبي اي
استتر في ارض رجل غير معدة للاصطياد فان كانت معدة له فهو له كما ان من
نصب شبكة او حفر بئرا للاصطياد ما وقع فيه يكون للناصب والحافر ولا
يجب الجزاء ان كان محرما وان كان النصب للجفاف والحفر للماء لا يملك و
يجب الجزاء ان كان محرما وعلى هذا ان وقع درهم من الدراهم المنثورة في ثيابه
بخلاف عسل النحل في ارضه وان لم يكن ارضه معدة لذلك كالاشجار الثابتة تبعا
للارض ولهذا يجب في العسل العشر اذا اخذ من ارض العشر فهو لمن اخذه لقوله
عليه الصلوة والسلام الصيد لمن اخذه فعلى هذا اذا كان صاحب الارض بعيدا من
الصيد بحيث لا يقدر على اخذه بمد يده فاما اذا كان قريبا من الصيد بحيث يقدر على اخذه
بمد يده فالصيد لصاحب الارض لانه صار آخذا له تقديرا لتمكنه من الآخذ وان لم يكن
اخذه بارض كما في الذخيرة ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه اذا علق بكلمة ان
بان قال بعتك هذا ان كان كذا فيفسد البيع مطلقا ضارا كان او نافعا وكذا لو قال ان
اديت ثمن هذا فقد بعتك هذا ان رضي فلان به فانه يجوز اذا وقته بثلاثة

الا انه شرط الخيار الى اجنبي وهو جائز ولو قال بعته بكذا ان شئت فقال قبلت
البيع كما في جامع الفصولين ولو علق بكلمة على ان كان مما يقتضيه العقد او يلائمه
او جرى التعامل به كشرط تسليم المبيع او الثمن او التأجيل او الخيار لا يفسد
شرط وكذا لا يفسد ان شرى نعلا على ان يحذوها البائع كما مر وان
الشرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولا جرت العادة به فان كان فيه منفعة
الاستحقاق فسد والا فلا البيع كما اذا باع عبدا وشرط استخدامه شهرا
وبطل وكما اذا علق بان قال ان قدم فلان غدا بعت داري منك بكذا
قال العلامة المصري في الاشباه البيع لا يبطل بالشرط في اثنين وثلاثين
موضعا بشرط رهن وكفيل واحالة من معلوم واشهاد وخيار ونقد ثمن الى
وتأجيل الثمن الى معلوم وبراءة المعيوب وقطع الثمار المبيعة وتركها على النخيل
ذكرها على المفتى به ووصف مرغوب فيه وعدم تسليم المبيع حتى يسلم ثمنه
رده بعيب وجد وكون الطريق لغير المشتري وعدم خروج المبيع عن ملكه في غير
واطعام المشتري المبيع الا اذا عين ما يطعم الادمي وحمل الجارية وكونها
وكونها محلوبا وكون الفرس هملاجا وكون الجارية ما ولدت وايفاء الثمن
آخر والحمل الى منزل المشتري فيما له حمل بالفارسية وحذو النعل وخرز الخف
على الثوب وخياطها وكون الثوب سداسيا وكون السويق ملتوتا
سمن وكون الصابون متخذا من كذا جرة من الزيت وبيع العبد الا اذا قال من فلان
بيعة والمشتري ذمي بخلاف اشتراط ان يجعلها المسلم مسجدا وبرضى الجيران
جنبهم في الدار انتهى اقول المصرح في البزازية مخالف لما في الغنية وفي ايفاء الثمن
آخر وهو شراؤها على انها مغنية فسد عند الامام ومحمد وحكي بعده عن محمد
مغنية باع عبدا على ان يسلم الثمن في بلد آخر والثمن حال فسد كلاهما في البزازية
غنية كما اذا كان للميت دين على الناس فاقتسموا التركة على الدين والعين على
يكون الدين لاحدهم والعين للباقين فهي فاسدة وكما اذا اقتسموا دارا وعلقوا
ان رضي فلان او ابنه او ابوه لا يصح الاجارة كما اذا استاجر حانوتا بكذا
ان يعمره ويحسب ما ينفقه واشتراط تطيين الدار ومرمتها يفسد العقد وعليه
او علقها بان قال اجرت داري هذه ان كان كذا لا يصح قال العلامة المصري
يستثنى من اطلاق قولهم لا يصح تعليقها بالشرط ما صرحا به في الاجارة لو
الغاصب داره فرغها والا فاجرها كل شهر بكذا فسكت ولم يفرغ وجب المسمى
لانه تعليق بعدم التفريغ انتهى اقول من تعليقها ايضا مسئلة في العمادية هي
لو قال اذا جاء راس الشهر فقد آجرتك داري هذه بكذا فانه يجوز وان كان
تعليق وعليه الفتوى وهو قول الفقيه ابو الليث وابو بكر الاسكافي واختاره صاحب

ما يبطل بالشرط الفاسد

لا يبطل بالشرط في اثنين وثلاثين موضعا

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

المحيط وقال الصفار لا يصح للتعليق وعليه اطلاق المصنف قال ابن قرامرز وما
يصح اضافته الى المستقبل اربعة عشر الاجارة وفسخها كما في الفصولين ونقل عن
فتاوى ظهير الدين ولو قال اذا جاء الشهر فقد فاسختك لم يصح اجماعا ولو قال
فاسختك غدا لا يصح كما هو مختار ظهير الدين كذا في الفوائد وعدم القيمة في الاول
للتعليق وفي الثاني فالمسئلة اختلافية كما اعترف به ابن قرامرز حيث قال
واختلف المشايخ فيه فلا يلتفت الى كلامه فبين الكلامين تناف
والاجازة بالزاى المعجمة كما اذا باع عبد غيره بغير اذنه وقال من له
الاجازة اجزت ان زاد المشتري لى ذلك فقال المشتري زدت ذلك
نفسد وكذا لو علقها بان قال اجزت البيع اذا جاء راس الشهر وفي الشرح
ان الاجازة يلحق الافعال ذكر صاحب المحيط ~~ذكر صاحب المحيط~~ غصب
وقبضه جاز للمالك قبضه برئ من الضمان ولو انتفع به فامره بالحفظ
وفي متفرقات بيوع الذخيرة ولو اودع مال الغير فاجاز المالك برئ
وفي العمادية والمتفرقات في موضع آخر الاجازة لا يلحق الافعال عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعند محمد الشيباني تلحقها كالعقود حتى ان الغاصب اذا
المغصوب على اجنبي فاجاز المغصوب منه قبض ذلك الاجنبي فعند محمد
الغاصب من الضمان وعند ابي حنيفة لا يخرج وفي الفصل الثاني في الذخيرة
المديون اذا بعث الدين على يدي رجل الى الطالب واخبره ورضي وقال
جاء به اشترلي به جارية فذهب واشترى ببعضها شيا وهلك الباقي
الفقيه ابو بكر قد قيل انه يهلك من مال المطلوب وقيل يهلك من مال
هو الصحيح لان الرضا بقبضه في الانتهاء بمنزلة الاذن بالقبض في الابتداء
هذه العلة تشير الى ان الاجازة يلحق الافعال وذكر في الذخيرة من غير خلاف
وهو الصحيح وفي الصرف ايضا مسائل تدل على ان الاجازة تلحق الافعال
هذا اصل يقتضي تو يتنوع عليه مسائل والرجعة كما تشرط بالشرط
بان قال راجعتك اذا انقضت عدتك تفسد فلا يلتفت الى ما قاله العلامة
المصري كذا ذكره العيني وهو سهو ظاهر وخطا صريح فسيأتي في الكتاب
ان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد وان كان لا يصح تعليقه انتهى لا تدري
وجه الجزم بتخطئة المشايخ العظام كنزهم الله نزاعهم الى يوم القيامة حيث
قال لم ينفرد المص بذكر الرجعة فيما يبطل بالشرط ولا يصح تعليقه بل ذكر
كذلك في الخلاصة والبزازية من البيوع والعمادي في فصوله وجامع الفصولين
وفتح القدير من البيوع ولم ار احدا نبه على ذلك وقد توقفت في تخطئة
هؤلاء ثم جزمت بها وكان يجب ان يذكر الرجعة مع النكاح في القسم الثاني

انتهى فاذا وجدت صورة تقتضي بطلان الرجعة فيما ذكرنا بالاتفاق وان كان
بطلانها بانقضاء العدة لكن يحكم بفسادها قبل انقضاء به بهذا الشرط من
غير نكير فانه يشترط فيها زمان لا تصح فيه الرجعة وقال بلا شرط راجعتك
لكن فابطل الشرط فكيف يحمل قول المص على البطلان معاذ الله تعالى حيث
قال ومما يدل على بطلان قول المص ومن وافقه ما في البدايع من كتاب
الرجعة انها تصح مع الاكراه والهزل واللعب والخطاء كالنكاح انتهى فلو كانت
تبطل بالشروط الفاسدة لم تصح مع الهزل لان ما يصح من الهزل لا تبطله
الشروط الفاسدة وما لا يصح مع الهزل يبطله الشروط الفاسدة انتهى فاذا
كان المص ومن وافقه بكلام الامامين يكون قولهم موافقا للحق فلا
... وما قاله من التوقف والجزم والبطلان في كلام عظماء الدين الواصلين
الى غاية البيان خبطه فاحش ووهم واهٍ بين البطلان وكما لو علق وقال
اذا جاء غد راجعتك لا يصح والصلح عن مال بمال كما لو ادعى على رجل مالا
معلوما واقر المدعى عليه وانكر فصالح المدعي عليه بشرط ان يقبل المدعى عليه
... لاجلها ادعى فقيل يكون فاسدا وكما لو علق بان قال صالحتك على
كذا اذا جاء راس الشهر وقيل الآخر لا يصح والابراء عن الدين كما لو قال لمديونه
ابرات ذمتك عن ديني بشرط ان لي الخيار في رد الابراء وتقضيه في اي وقت
شئت يفسد وكما لو علق وقال ابرات ذمتك ان قدم فلان لا يصح وان اذا
... لانه تمليك من وجه حتى يرتد بالرد وان كان فيه معنى الاسقاط
فيكون معتبرا بالتمليك فلا يجوز تعليقه بالشرط ثم ان الابراء من الاعيان
... لكن لو هلكت بعد الابراء هلكت بلا شيء يعني انه لا يكون ملكا له بالابراء
... فان الابراء منها بسقوط الضمان صحيح كما في الخانية الابراء عن العين لما
المغصوبة ابراء عن ضمانها وتصير امانة في يد الغاصب قال زفر رحمه الله لا يصح
الابراء وتبقى مضمونة ولو كانت العين مستهلكة صح الابراء وبرء من قيمتها
... على الاول ما في القنية افترق الزوجان وابرء كل واحد منهما صاحبه
عن جميع الدعاوي والاعيان قائمة فالاعيان قائمة لا تدخل في الابراء عن
جميع الدعاوى لا يدخل في الابراء العام الشفعة قضاء كما في الولوالجية وكذا
لا يصح تأجيل الاعيان وعزل الوكيل كما لو قال الموكل عزلت فلانا عن
الوكالة على ان يعطي خلعته يفسد كما في البزازية وقاضيخان فلا يلتفت
الى ما قاله العلامة انه من القسم الثاني كالرجعة لان الوكيل لو شاء يعزل نفسه
... من الموكل بغير شيء كما لو علق وقال عزلتك ان قدم فلان يصح لكنه مخالف
لما في البزازية من ان تعليق عزل الوكالة باطل والاعتكاف كما لو قال

الابراء عن الاعيان لا يصح لكن لو هلكت بلا ضمان

قول زفر رضي الله تعالى عنه

ولا يصح تأجيل الاعيان

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

الناذر اعتكاف ايام اعتكفت عشرة ايام بشرط جامع امرأتي يفسد وكما لو علق وقال نذرت ان اعتكف عشرة ايام ان شاء الله تعالى فلا يلتفت الى ما قاله العلامة حيث قال وعندي ان ذكره في هذا القسم خطأ انتهى لما ذكر في جامع الفصولين من ان ايجاب الاعتكاف من جملة ما يصح تعليقه ويبطل بفاسده ومن الغرائب انه اسند الخطاء الى الناقل مع ان جميع ذلك منصوص على ان يكون من القسم الاول في الكتب المعتبرة وفرعوا عليه مسائل كثيرة والمزارعة كما لو شرطا ان يرفع صاحب البذر بذره ويكون الباقي بينهما نصفين يفسد وكما لو علق وقال ان شاركتنا في المزارعة اذا كان ثلاث الشهر لا يصح والمعاملة وهي المساقاة كما لو قال ساقيتك شجري على ان تقرضني تفسد وكما لو علقها ساقيتك كرمي ان قدم فلان لا يصح فان المزارعة والمعاملة كالاجارة والاقرار كما لو قال لفلان علي الف درهم على ان شاء فلان يفسد ولا يلزمه شيء ان شاء وكما لو علق بان قال له علي الف درهم ان قدم زيد لا يصح كما لو ادعى رجل على رجل مالا فقال له المطلوب ان لم اتيك غدا فهو علي لم يلزم ان لم يأت به لانه تعليق الاقرار بالخطر وتعليقه بالشرط باطل كما في المحيط لان التعليق بالشرط يخرج الكلام من ان يكون اقرارا كما في البزازية وكذا الاقرار بالطلاق والعتاق كما لو قال ان دخلت الدار فانا مقر بطلاقها او بعتقها لكن يفرق بين الاقرار والانشاء كما لو اكره على انشاء الطلاق فطلق وقع ولو اكره على الاقرار فاقر به لم يقع ولو قال طلقتك ان شاء الله لا يقع كما صرح في المتون والشروح ولم يتذكر العلامة فقال ظاهر الاطلاق الدخول ولم ار صريحا وفي البزازية ادعى مالا فقال المدعى عليه كلما يوجد في تذكرة المدعي بخطه فقد التزمته لا يكون اقرارا لانه محفوظ عن اصحابنا انه لو قال كلما اقر فلان فانه مقر به لا يلزمه اذا اقر به فلان فعلي هذا اذا قال المطلوب للطالب ما تقول فهو كذلك او ما كان في جريدتك فهو كذلك لا يكون اقرارا الا اذا كان في الجريدة شيء معلوم او ذكر المدعي شيئا معلوما وكذا اذا اشار الى الجريدة ما فيها فهو علي ولو لم يكن مشارا اليه لا يصح للجهالة وحاصل ان الاقرار لا يصح بالشرط وانه يبطل بالشرط الفاسد فلا وجه لما نقل المبسوط عن المحيط من ان الاقرار صحيح والشرط باطل في الاقرار المعلق فلا بد من تامل دقيق فيه والوقف كما لو قال وقفت على ان يكون ذلك ملكا لي متى شئت يفسد وكما لو علق وقال وقفته ان قدم زيد لا يصح لان الوقف لا يحتمل التعليق بخلاف النذر فانه لو قال ان برئت من مرضي هذا فارضي صدقة موقوفة يلزمه التصدق بعينها اذا وجد الشرط وانما شرط الاستبدال فصحيح على المفتى به والتحكم عند ابي يوسف كما لو قال

لو اكره على انشاء الطلاق صح بخلاف الاكراه على اقراره

رد ابن نجيم

الاقرار لا يكون ها وذات تقع

الحكمان

لهما حكمناك على ان يكون الحكم لنا لا علينا يفسد وكما لو علق وقال الحكم بيننا ان رضي فلان لا يصح وعند محمد يجوز تعليقه بشرط والفتوى على قول ابي يوسف في فتاوى قاضيخان من القضاء وابطال الاجل يبطل بالشرط الفاسد بان قال ابطلت الاجل ان لم يؤد فالمال حال صح وصار المال حالا كما في البزازية والخلاصة ولم يذكر المص رحمه الله وما لا يبطل بالشرط الفاسد القرض كما لو قال اقرضتك هذه المائة بشرط ان تخدمني شهرا مثلا فانه لا يبطل بهذا الشرط قال العلامة المصري وفي البزازية وتعليق القرض حرام والشرط لا يلزم انتهى اقول هذا محمول على ما اذا علقه بما فيه منفعة للمقرض لنهيه عليه الصلوة والسلام عن قرض جر نفعا والذي في الخلاصة القرض بالشرط حرام والهبة كما لو قال وهبتك هذه الجارية بشرط ان يكون حملها لي قال العلامة المصري والتقييدات بالشرط باطل كالبيع والشراء والاجارة والاستيجار والهبة والصدقة والنكاح والاقرار والابراء وعزل الوكيل وحجر المأذون والرجعة والتحكم والكتابة والكفالة بغير الملائم والوقف في رواية اقول في العمادية وتعليق الهبة بالملائم يصح او وهبتك على ان تعوضني كذا فان كان مخالفا صحت الهبة وبطل الشرط والنكاح لو قال تزوجتك على ان لا يكون لك مهر يصح النكاح ويفسد الشرط ويجب مهر المثل قال العلامة المصري وسيأتي ان النكاح لا يجوز تعليقه بالشرط ويتفرع ما في الخانية تزوجتك ان اجاز ابي ورضي فقالت قبلت لا يصح لانه تعليق والنكاح لا يحتمل التعليق زاد في الظهيرية لو كان الاب حاضرا في المجلس فقبل جاز انتهى وما زاده في الظهيرية مشكل والحق ما في الخانية وفيها رجل تزوج امرأة على انه مدني فاذا هو قروي يجوز النكاح ان كان كفوا ولا خيار لها والطلاق كما لو قال طلقتك على ان تزوجي غيري وقع الطلاق سواء تزوجت او لا فالشرط لغو والخلع كما لو قال خالعتك على ان يكون لي الخيار مدة سماها وقع الطلاق ووجب المال لكن الشرط باطل فان اشتراط الخلع بها صحيح عند الامام والعتق كما لو قال اعتقتك على ان لي الخيار والرهن كما لو قال اخذته رهنا على انه ان ضاع ضاع بغير شيء فقال المرتهن نعم صار رهنا وبطل الشرط وهلك بالدين والايصاء والوصية كما لو قال اوصيت لك الثلث المستوفى من مالي اذا اجاز ورثتي فيكون الثلث الذي ساعدها للموصى له سواء اجازها الورثة او لم تجز والشركة كما لو قال شاركتك على ان تهدي لي كذا وكذا الشروط التي تقع بعد تمام العقد لا تفسد العقود كما في الذخيرة اشترى حطبا في قرية شراء صحيحا وقال موصولا في الشراء من غير شرط في الشراء احمله الى منزلي لا يفسد العقد لان هذا ليس بشرط في البيع بل هو كلام مبتدأ بعد تمام البيع فلا يوجب فساده انتهى وكذا لو استأجر قرية او ارضا للزراعة ثم قال ان الخراج على المستأجر لا يفسد الا ان قال الخراج عليه والمضاربة كما لو

ما لا يبطل بالشرط الفاسد

رد ابن نجيم

دفع مالا للمضاربة وشرط ان يكون النفقة على المضارب اذا ذهب الى السفر جازت
المضاربة وبطل الشرط والقضاء كما لو قال وليتك قضاء بلدة فلان على ان
لا تعزل ابدا فان تعليقه يصح بالشرط والامارة كما لو قيل له وليتك امارة
ممالك فلان على ان تركب وتدفع الظلم صحت امارته وبطل الشرط والكفالة
كما لو كفل الى هبوب الريح جاز الكفالة وبطل الشرط كما نصه الشمني وكذا لو قال
ان هبت الريح سياتي زيادة تحقيق في باب الكفالة والحوالة كما لو قال احلتك
على فلان بشرط ان لا يرجع علي عند التوى صحت الحوالة وبطل الشرط كما ذكره العيني
والوكالة كما لو قال وكلتك على ان تعزل نفسك وفي البزازية تعليق الوكالة
بالشرط جائز وتعليق العزل به باطل كما لو قال كلما وكلتك فانت معزول
لم يصح لانه تعليق العزل بالشرط والاقالة كما لو تقايلا باقل من الثمن الاول او
بجنس آخر صحت الاقالة ووجب الثمن الاول فيبطل الشرط والكتابة كما لو
قال المولى لعبده كاتبتك على الف ان تخرج من البلد صحت الكتابة وبطل
الشرط حيث يخرج منها ان اراد الا اذا كان الشرط داخلا في صلب العقد كالكتابة
على خمر ونحوها وكمن كاتب جاريته الحامل على ان لا يدخل ولدها في الكتابة
واذن العبد في التجارة كما لو قال لعبده اذنت لك في التجارة على ان تتجر الى
شهر او على ان تتجر في كذا يكون اذنه عاما في الاوقات والتجارات فيبطل
الشرط ودعوة الولد كما لو قال لامته التي ولدت هذا الولد مني ان رضيت
امرأتي بذلك والصلح عن دم العمد كما لو صالح ولي المقتول عمدا قاتله على شيء
بشرط ان يهدي اليه شيئا صح الصلح وفسد الشرط لكن يسقط الدم لانه
اسقاطات فلا يحتمل الشرط والجراحة كما لو شج رجل راس رجل موضحة خطا
فصالح على ان يعطي الشاج زيادة من ارش الموضحة وعقد الذمة كما لو قال الخليفة
للحربي ضربت عليك الجزية ان شاء اهل ثغر فلان صح عقد الذمة وتعليق الرد
بالعيب كما لو قال ان وجدت بالمبيع عيبا ارده عليك ان شاء فلان او تعليق
الشرط كما لو قال ~~اسقطت خياري~~ من له خيار الشرط بالبيع رددت البيع
او قال اسقطت خياري ان شاء فلان فانه يصح ويبطل الشرط قال العلامة
المصري الاولى في ابطال خيار الشرط قالوا لا يصح تعليق ابطاله بالشرط
وقالوا لو قال اذا جاء غد فقد ابطلت خياري او قال ابطلته غدا فجاء غد بطل
خياره انتهى اقول ذكروا في مثال التعليق الذي لا يصح لو قال ان لم افعل
كذا فقد ابطلت خياري وفرق بينه وبين ما ذكرنا من انه يبطل خياره لان
ذاك امر على خطر الوجود فكان تعليقا محضا فيبطل ويبقى الخيار واما اذا جاء غد
فلما كان مجيء الغد كائنا لا محالة كان كالاضافة فسووا بينه وبين ابطلت

تعليق الوكالة بالشرط جائز وبالعزل باطل

الاذن الموقت اذن عام

ردان يحكم

خياره

خياري غدا الذي هو اضافة وعزل القاضي كما لو قال للقاضي عزلتك عن القضاء
ان شاء فلان فانه ينعزل ويبطل الشرط

باب الصرف

هو بيع
بعض الاثمان ببعض ولو كان مصوغا فان صفة المصوغية اتصلت
بالنقود ان كان ثمنا فيكون بيعه صرفا وكذا الاواني المصوغة والحليات المصوغة
فان بيعها ايضا صرف كالذهب والفضة وشرطه قبض البدلين قبل الافتراق
بالابدان وان يكون باتا لا خيار فيه وان يكون التساوي في الوزن ان كان
المعقود عليه من جنس واحد كما في بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة
والمجازفة في اقسامهما لان القسمة كالبيع كما في الشراح وفي الاصل حدثنا
ابو اسحق الشيباني عن عامر الشعبي عن شريح انه اتي بحلي ذهب فيه جوهر
بيع نسيئة فقال منزوه ثم بيعوا الذهب بالنقد والجوهر بالنسيئة فلو بيع
جنسا اي النقدان بان بيع احدهما بجنس آخر بشرط التماثل اي التساوي
والتقابض في البدلين اصيلا كان او وكيلا وصيا كان او ابا قبل الافتراق
بالابدان فانه يجوز اذا مشيا ميلا او اكثر ما لم يفارق احدهما صاحبه كما قدمناه
وفي الاصل للامام محمد في باب الصرف بين العبيد ومولاه واهل الذمة في باب
الصرف كله مثل اهل الاسلام عبيدا كانوا او احرارا وكذلك المستامنين
من اهل الحرب في دار الاسلام عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد اتفاقا
بخلاف المسلم المستامن في دار الحرب اذا عامل مع اهل الحرب لا صرف
ولا ربا بينهما ولا صرف بين العبد وسيده لانه لا بيع بينهما لان العبد وما يملكه
كان لمولاه فيما عدا ذلك يجري احكام الصرف باتا على المسلمين وعلى
اهل الذمة اذا اختصموا وعلى العبيد فيما بينهم وعلى المكاتبين وعلى الصغير والصغيرة
وعلى النسوان ويجري بين الاقربا ولادا وصهرا ورضاعا فالجميع في ذلك قال
محمد حدثنا عن عبد الله بن ابي حميد عن ابي مليح عن رسول الله صلى الله تعالى عليه
وسلم خطب الناس في حجة الوداع كل ربا كان في الجاهلية موضوع وقال
ابو يوسف رد رسول الله صلى الله عليه وسلم ربا الجاهلية وكذلك رددنا
ربا دار الحرب اذا كان بين المسلمين وبينهم وفي الخيارات ولو تصارفا
جنسا مثلا بمثل وتقابضا وتفرقا ثم زاد احدهما صاحبه او حط عنه شيئا
فقبله الآخر فسد البيع عند ابي حنيفة لان من اصله التحاق الشرط الفاسد
المتاخر عن العقد في الذكر فيفسد العقد وعند ابو يوسف هما باطلان والصرف
صحيح وعند محمد الزيادة باطلة والحط جائز بمنزلة الهبة المستقبلة لان من اصلهما
عدم التحاق لكن الامام محمد الشيباني فرق بين الزيادة والحط واما اذا زاد او
حط في صرف بخلاف الجنس جاز اجماعا لكن بشرط القبض في الزيادة

الاقسام كالبيع

لابد من التقابض سواء كان اصيلا او وكيلا او ابا او وصيا

ولحظ ولو بعث رسولاً في الصرف وكان المرسل غائبا ينبغي ان لا يفسخ العقد
لان قبض الرسول وتسليمه لا يعتبر كما في القنية هذا مما يحفظ وفي الاصل
للامام محمد اذا وكل رجل رجلا ودفع اليه دنانير يصرفها بدراهم فهو جائز ولا
يفسد ذلك عليه وكذا اذا وكل رجل رجلا يصرف له دراهم ووكل رجل آخر
رجلا بدنانير يصرفها له فالتقيا الوكيلان فتصارفا فهو جائز ولا يفسد
ذلك على احد من الموكلين واذا وكل رجلين بدراهم يصرفها له فليس لاحدهما
ان يصرفها دون الآخر وان صرفاها جميعا جاز فان قام احدهما قبل ان
يقبضا فذهب انتقض حصة الذاهب من الصرف وهي النصف وحصة
الثاني جائزة فان اقاما جميعا ووكلا رب المال بقبض الدنانير فانه لا يجوز
وكذا لو كانا حاضرين وامرا بقبض الموكل وان قبض وهما حاضران جاز والآمر
بالصرف اذا اشترى او وهب او امر بما صرفه فهو مردود لا يجوز وكذا ان قرف
ورهنه لا يجوز ولو ان رجلين اشتريا الف درهم من رجل بمائة دينار فنقداه
الدنانير ثم قام احدهما ووكل الآخر بقبض الدراهم حصة القائم يجوز حصة
الآخر وكذلك لو كان بايع الدراهم اثنين والمشتري للدينار واحد فان باع
الوكيل السيف المحلى وغيره من الذهب والفضة نسيئة لا يجوز ولا يضمن
الوكيل ويكره توكيل المسلم الذمي للصرف لانه يستحل من ذلك الحرام وفي
غير الربا والصرف يجوز واذا وكل الذمي المسلم او الذمي الذمي او الحربي المستأمن
المسلم او الذمي او المكاتب الحر او عكسه او الصغير الصغير التاجر او المرأة
الرجل او عكسه فهذا كله جائز وان اختلفا جودة وهي ضد الردى وصياغة
وهي حرفة الصنايع لاطلاق الحديث المشهور وفي الذخيرة واما لو باع درهما
كبيرا بدرهم صغير او درهما جيدا بدرهم ردي يجوز لانهما اسقطا غرضا صحيحا
فاما اذا كانا مستويين في القدر والصفة فبيع احدهما بالآخر يجوز وهل اذا
دينا في الذمة اختلفوا بعضهم قال لا يجوز واشار اليه محمد في الكتاب
وبه يفتي ابو حاتم الامام احمد انتهى قال العلامة المصري وقيد بالذهب
والفضة لانه لو باع فضة بفلوس فانه تشترط قبض احد البدلين قبل
الافتراق لا قبضهما كما في الذخيرة انتهى اعترض بعض علماء العصر على قوله
يشترط قبض احد البدلين الخ بان قال في فتاوى قاري الهداية لا يجوز
بيع الفلوس الى اجل بذهب وفضة لان علماءنا رضي الله تعالى عنهم نصوا
على انه لا يجوز سلم موزون في موزون الا اذا كان المسلم فيه مبيعا كزعفران
وغيره والفلوس ليست من المبيعات بل صارت اثمانا وهو مخالف
لما نقل هنا عن الذخيرة لكن لا يخفى عدم المخالفة لان ما في الذخيرة في البيع لا الاجل وما

في قاري

في قاري الهداية في البيع لاجل على ان الفلوس في دياره ليست من الموزونات
وانما هي من المعدودات فليتأمل ولو اشترى المودع الوديعة الدراهم بدنانير
وافترقا قبل ان يجدد المودع قبضا في الوديعة بطل الصرف بخلاف ما اذا كان مغصوبة
لان قبض الغصب ينوب عن قبض الشراء بخلاف الوديعة وفي الذخيرة اذا غصب
فضة او ذهب ثم استهلكه فعليه قيمته مصنوعا من خلاف جنسه فان تفرقا
قبل القبض جاز عندنا خلافا لزفر لانه صرف عندنا موصوف حكما للضمان الواجب بالغصب
المقصود فلا يشترط فيه القبض سواء كان وجوب القيمة بقضاء القاضي او بالصلح
وفي الذخيرة والاشتراط التقابض دون التماثل فلو باع الذهب بالفضة مجازفة صح
وقال محمد في الاصل لو اشترى مثقال ذهب بقيراط فضة كان جائزا قال العلامة
... بيع الجنس بخلاف الجنس لانه لو باع الجنس بالجنس مجازفة فان علماءنا ونهما
... افترقا صح وبعده لا انتهى اقول الشرط في المتجانسين التساوي لا معرفة المقدار
فلو باع كفة بكفة جاز وان لم يعلم مقدار وزنها كما ذكره قاضيخان وغيره فلا فرق
في المجازفة بين الجنس وخلاف الجنس وفي الاصل للامام محمد استقرض رجل رجلا
درهم معه درهما مثل فهو جائز ولو لم يعلم ما وزنه وسواء اجود منه او اردى
وان تقابضا في المجلس لان المستحق هو القبض قبل الافتراق لا اختلاف الجنس
وفي الذخيرة الجزانة ولا يصح التصرف كالبيع والهبة والصدقة في ثمن الصرف قبل
قبضه لان القبض مستحق لله تعالى فلا يسقط باسقاط المتعاقدين واعترض
عليه بان الصرف حق الله وصحة البيع حق العبد فيقدم حق العبد اذا تعارضا اجيب
بان ذلك بعد ثبوت الحقين لان تحققه موقوف على تحقق حق الله تعالى ولم يثبت حق
العبد فلو باع دينارا بدرهم تفريع لقوله ولا يصح التصرف ~~فيه قبل قبضه لان قبضه~~
واشترى بها ثوبا فسد بيع الثوب لان كلا من احد البدلين ثمن فلا يجوز التصرف
فيه قبل قبضه لان قبضه مستحق لله تعالى في الصرف فلا يسقط باسقاط المتعاقدين
ولو وهب او تصدق او ابرأ به وتجوز الكفالة والحوالة والرهن في المجلس قبل
الافتراق وبعد الافتراق بطل ولو باع نسيئة وقبض المبيع يرده ولينفسخ ان كان
موجودا والا يلزم عليه قيمته لا ثمنه كما في البيوع الفاسدة فكان المراد من البطلان
في باب الصرف الفساد ويؤيده ما ذكر في باب الربا من الضمان في صورة الفساد
باع داره بثمن معين وكان الذهب رايجا على قدر معين ثم زاد سعره وغلا وسلم
المبيع ثم سلم المشتري ذهبا رايجا على اضعاف ذلك وقبل البايع على سعره
حين التسليم فليس له ان يرد ما كان زايدا على سعره حين العقد كما في المعاين
وفي الاصل للامام محمد واذا كان حلي ذهب فيه لؤلؤ وجوهر لا يستطيع ان
يخلصه منه الا بضرر فاشتراه رجل بدنانير فانه لا يجوز الا ان يعرف ان الدنانير

قول زفر رضي الله تعالى عنه لا يشترط القبض في الغصب المضمون

الفلوس ليست من الاثمان في بعض الاحيان ردالمحتار

اكثر مما فيه من الذهب فان عرف ذلك فهو جائز فان كان اقل مما فيه او مثله
اولم يعرف ذلك فهو فاسد لا يجوز فان باعو ذلك بدنانير نسيئة فانه لا يجوز
ولو باع امة مع طوق جعل كمال الدين بن الهمام في تصوير المسئلة طوقها الفا من
فضة لكن استعمال هذا المقدار خارج عن العادة في الحراير فكيف الاماء الاولى
انه اذا بيع نقد مع غيره بنقد من جنسه لا بد ان يزيد الثمن على النقد المضموم اليه كما
صرح في كثير من الكتب قيمة كل الف بالفين ونقد من الثمن الفا فهو اي الف
المقبوض ثمن الطوق وكذا لو قال خذ منهما صرف الى الطوق وصح البيع فيهما بخلاف
ما لو صرح فقال خذ هذه الالف من ثمن الجارية بطل في الطوق كما في المبسوط
قال فخر الدين الزيلعي ولا تعتبر القيمة في الطوق وانما يعتبر القدر عند المقابلة
بالجنس وكذا لا حاجة الى بيان قيمة الجارية لان قدر الطوق مقابل به والباقي
بالجارية قل قيمتها او كثرت فلا فائدة في بيان قيمتها الا اذا قدر ان الثمن بخلاف جنس
الطوق فح يفيد بيان قيمتها لان الثمن ينقسم عليهما على قدر قيمتهما انتهى لكن لا
يخفى ان هذا التصوير ليس بمخالف لما قاله مع انه لا يخلو من فائدة ولو غير معتادة
وفي الاصل للامام محمد واذا اشترى رجل اللجام المموه بعضه فاشتراه بدراهم
اقل مما فيه من الفضة او اكثر فهو جائز ولا يشبه المموه في باب الصرف غيره لان
التمويه لا يخلص الا ترى ان الرجل يشتري الدار المموهة بالذهب في سقوفها
بثاخير بدل وكذا لو كان الذهب اكثر فلا يفسد البيع وان اشتراها بالفين
الف نقد والف نسيئة فالنقد ثمن الطوق ولو اجل الكل فسد في الكل عند
الامام لان الفساد مقارن فيتعدى الجميع بخلاف الفساد الطاري فانه لا
يتعدى وعندهما يفسد في الطوق دون الجارية لان القبض يشترط في حصتها
فيتقدر الفساد بقدره وان باع سيفا حلية في المغرب لحلية الزينة من ذهب
او فضة يقال حلية السيف والسرج وغيره وفي التنزيل وتستخرجون حلية
تلبسونها اللؤلؤ والمرجان انتهى خمسون بمائة ونقد خمسين فهو حصتها
حملا على الصلاح هذا اذا كان الثمن اكثر من الحلية في السيف ومن الطوق
في الامة فان كان مساويا للحلية او اقل منها او لا يدري فهي لا يجوز لتحقق
الربا في التساوي والاقل والشبهة فيما لا يدري وان لم يبين او قال من
ثمنهما فانه في كثير من المواضع يذكر التثنية ويراد بها الواحد كما في قوله تعالى
نسيا حوتهما والناسي احدهما ولو افترقا بلا قبض صح في السيف اي
دون الحلية ان تخلص الحلي بلا ضرر والا بطل اي العقد بطل فيهما لان
حصة الصرف يجب قبضها قبل الافتراق فاذا لم يقبضها حتى افترقا بطل
فيه لفقد الشرط وكذا في السيف ان لم يتخلص الا بضرر لتعذر تسليمه بدون

الضرر

الضرر كبيع جذع من سقف ولو ذكر السيف ولم يقل خاصة صرف للحلية
مطلقا سواء كان امكن التمييز بلا ضرر او لا وان زاد خاصة او لم يذكر السيف و
انما ذكر النصل لا يصرف الى الحلية ويصرف الى النصل ان امكن التخليص بلا
ضرر والا صرفنا الى الحلية اخذ من دينه دينارا فوجده زائفا فجعله في الزوث
بروج ليس له الرد طلب دينه من المديون فاعطاه حنطة ولم يبعها منه صريحا
ولم يقل انها من جهة الدين فهو بيع بالدين وان كانت قيمتها اقل من الدين
وكان السعر بينهما معلوما يكون بيعا بقدر قيمته من الدين والا فلا بيع بينهما
كما في القنية ثم ان المتعاقدين بالصرف رهن شيئا قبل ان يتفرقا فهو
بارهو لك عن بما فيه كما في الاصل للامام محمد ولو باع اناء فضة بذهب
وقبض بعض ثمنه وافترقا صح فيما قبض لان الفساد طارئ فلا يتعدى والاناء
مشترك بينهما ولا يثبت للمشتري خيار عيب الشركة لانه حصل من جانبه وهو
عدم النقد قبل الافتراق بخلاف ما اذا هلك العبدين قبل القبض فيثبت الخيار
في الباقي لعدم الصنع منه وكذا تفريق الصفقة لا يثبت الخيار لان التفريق من جهة
الشرع باشتراط القبض لا من العاقد وان استحق بعض الاناء اخذ المشتري
الباقي بقسطه او رده لان هذا العيب كان عند البايع فيثبت الخيار فيه قبل القبض
او رده ولو باع قطعة نقرة وفي المغرب النقرة القطعة المذابة من الذهب او
الفضة ويقال نقرة فضة على الاضافة للبيان انتهى فيعلم ان ما كتب في الوقفية
من الاوقاف القديمة من النقرة الدراهم الفضة حتى استفتي الشارح العلامة
ناصر الدين اللقاني مفتي المالكية عنها فافتى بانه سمع ممن يوثق به ان الدراهم منها
يساوي نصفها وثلاثة فلوس وقال وحدا اعتبر في زماننا لانه الادنى متيقن
وما زاد عليه مشكوك لكن لا يخفى ان الجاري في مذهبنا وجوب درهم
وسط لما في جامع الفصولين من دعوى النقرة لو تزوجها على مائة درهم
نقرة ولم يصفها صح العقد فلو ادعت مائة درهم وجب لها مائة وسط
والله اعلم فاستحق بعضها اخذ ما بقي بقسطه بلا خيار لان الشركة وقعت
في التلبس بعيب لان التشقيص فيها لا يضرها بخلاف الاناء وصح بيع
درهمين ودينار بدرهم ودينارين وكر بر وشعير بضعفهما اي البيع بكري
بر وكري شعير لانه جعل كل جنس مقابلا بخلاف جنسه ولو بيع الى جنسه فسد
لان موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل فيكون الدرهمان في مقابلة
الدينارين والدينار في مقابلة الدراهم وكذا كر البر في مقابلة كر الشعير وكر
الشعير في مقابلة كر البر واحد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار اي صح
بيع فيكون العشرة بالعشرة والدرهم بالدينار ولا يكون الصرف الى خلاف

رد فخر الدين

الفساد الطاري لا يتعدى

اخذ من دينه دينارا فوجده زائفا فجعله في الزوث لبروج ليس له الرد

مطلب طلب دينه من المديون فاعطاه حنطة

الفساد لا يتعدى في الصرف ولا خيار المشتري بخلاف العبدين

العيب عند البايع فيه خيار

ذلك ط

وجود درهم وسط

جنسه ودرهم صحيح ودرهمين غلتين الغلة هي الدراهم المقطعة بدرهمين صحيحين
ودرهم غلة اي صح بيع لتحقق التساوي واما اعتبار الجودة فهو ساقط
قال ابن الهمام اشترى تراب الفضة بفضة لا يجوز وبتراب ذهب جاز
لاختلاف الجنس ودينار بعشرة عليه اي كانت عليه قبل عقد الصرف
او حدثت بعده كما هو الاصح او بعشرة مطلقة ودفع الدينار وتقاصا
العشرة بالعشرة اي صح بيع مقاصة فيكون هذا التقابض فسخا
لبيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بالعشرة التي كانت دينا
عليه واما في المطلقة تقع المقاصة بنفس العقد في العشرة المطلقة
وقال زفر لا يصح وهو القياس وفي الاصل للامام محمد اذا اشترى الرجل
الف درهم بمائة دينار فعقده الدينار ولم ينعقد الالف حتى اشترى بها
من رجل خادما او عرضا لا اجيز ذلك وابطله من قبل انه باعه صرفا قبل
ان يقبضه ولا ينبغي ان يبيع صرفا ولا يشتري به حتى يقبضه ولو اشترى الالف
بالدنانير شيئا جاز ذلك لانه قد قبضها وقال محمد ان اشترى منه ولا
ثوبا بعشرة دراهم ثم صرف عنده دينارا بعشرة ثم لم يفترق حتى تقاصا
قال استحسن ان اجيزه كانه اشترى ما عليه بعشرة ولا يكون قصاصا حتى
يتقاصا ففي الصرف ان لم يكن عنده دراهم يستقرض ويدفع ثم ان
شرط الخيار في عقد الصرف لاحدهما او لهما او لآخر يوما او اكثر باطل مطلقا
وغالب الفضة والذهب فضة فيجعل الغش معدوما فلا اعتبار له اصلا
قال العلامة المصري في الاشباه الغش حرام فلا يجوز اعطاء الزيوف لان
ولا بيع العروض المغشوشة بلا بيان الا في شراء الاسير من دار الحرب
والثانية في اعطاء الجعل يجوز له اعطاء الزيوف والستوقة وهذا الواقع
الحاشية من شراء الاسير انتهى اقول يجب تقييده بالجعل الذي ليس بواجب
والا فلا وجه للجواز واذا اشترى الرجل من عبد ابيه او عبد ابنه او عبد امه او
من عبد امرأته او اشترت امرأة من عبد زوجها درهما بدرهمين لا يجوز وكذا
المكاتب يشتري من مولاه والعبد قد عتق بعضه وهو يسعى في بعض قيمته فاما
ام الولد والامة فيهما بمنزلة العبد لا ربا ولا صرف بينهما مع مولاهما كما قدمناه عن
الاصل وعبد اهل الذمة كعبيد المسلمين والمسلم والذمي والحربي المستامن
سواء في الصرف وعبد المستامنين من اهل الحرب في دار الاسلام فهم بمنزلة
عبيد المسلمين وكذا المستامنين من اهل الحرب في دار الاسلام كالمسلمين
في الصرف كما قد مر في الاصل وفي الترتيب اذا اشترى الرجل من ابنه
وهو صغير في عيال ابيه او من ابن كبير له او من يتيم في حجره صغير وهو وصيه

اعتبار الجودة ساقط

قول زفر رحمه الله تعالى

درهما

… درهما بدرهمين فهو باطل لا يجوز وكذلك دينارا بدينارين وكذلك النسيئة في
… ذلك باطل ولو كان الولد هو المشتري من الاب فكذلك لا يجوز وكذلك اذا
… اشترى احد الزوجين من الآخر درهما بدرهمين او بالنسيئة باطل لا يجوز كما قدمنا
… الاصل لان ذلك من وضع الجاهلية فرده رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
… اتفق على بطلانه كما مر وقال ابو يوسف اذا دخل المسلم دار الحرب يكره ان يبيعهم
… درهما بدرهمين وكذلك الخمر والخنزير والميتة لا يحل ولا يصلح له كما في دار الاسلام
… لا يحل ولا يصلح حتى لا يصح بيع الخالصة بها اي بالخالصة ولا بيع بعضها ببعضها
… الا وزنا ولا يصح الاستقراض بها الا وزنا كالخالصة وغالب الغش
… الغش بمعنى المغشوش وهو غير الخالصة كما في القاموس ليس في حكم الدراهم
… والدنانير لان الحكم للغالب فصح بيعها بجنسها متفاضلا ليكون الغش مقابلا
… الذهب والفضة ويشترط التقابض قبل الافتراق لما كان صرف في البعض لوجود
… الفضة والذهب من الجانبين ويشترط في الغش ايضا لانه لا يتميز الا بضرر وكذا
… ان بيعت بالفضة الخالصة او الذهب الخالص لا بد ان يكون الخالص اكثر من
… الفضة والذهب الذي في المغشوش حتى يكون قدره بمثله والزائد بالغش ثم
… اشتراط التقابض فيه فبالطريق الاولى والتبايع والاستقراض بما يروج عددا
… او وزنا بغلبة الغش صارت كالفلوس فيعتبر فيها العادة كالفلوس فان
… كانت تروج بالوزن فبالوزن وبالعد فبالعد او بهما فبكل منهما ولا تتعين بالتعيين
… بالتعيين لكونها اثمانا يعني اذا دامت رائجة وتتعين بالتعيين ان كانت
… لا تروج لانها في الاصل سلعة والثمنية بالاصطلاح فاذا لم يتعامل بها رجعت
… الى اصلها والمتساوي كغالب الفضة في التبايع والاستقراض فلا يصح البيع
… بجنسها الا وزنا والاستقراض بها الا وزنا ولا يبطل البيع بهلاكها قبل القبض و
… يعطيه مثلها لكونها ثمنا وهو لا يتعين بالتعيين وفي الاصل اشترى ابريق
… فضة او اناء مفضضا او منطقة مفضضة او سرجا مفضضا فوجد فيه كسرا
… او عيبا او استحق نصفه بالخيار ان شاء رده واخذ ما نقد وان شاء امسكه
… وليس هذا كالخيار في عقد البيع لان الخيار في هذا بغير شرط مستقيم جائز صحيح
… وكذا في الصرف كغالب الغش فيجوز بيعها بجنسها متفاضلا ولو باعها بالفضة
… الفضة الخالصة لم يجز حتى يكون الخالص اكثر مما فيها الفضة لانه لا غلبة لاحدهما
… على الآخر فيجب اعتبارهما ولو اشترى به اي بغالب الغش او بفلوس نافقة
… لقيام الاصطلاح على الثمنية شيئا مبيعا لم يسلم المشتري ثمنه الى البائع فان البائع
… ثمنه ثم كسد فلا شيء له وكسد او انقطع عن ايدي الناس فان الانقطاع
… كالكساد وانما اذا انقصت قيمته قبل القبض فالبيع على حاله بالاجماع ولا يتخير

ويشترط في الغش التقابض

البايع وكذا الو زادت ولا يتخير المشتري ويطالب بالف بذلك العيار الذي كان وقت
البيع كما قاله كمال الدين بن الهمام بطل البيع اي يفسخ بفسخ البايع عند الامام
ويجب على المشتري رد المبيع ان كان قايما ومثله ان كان مثليا هالكا والا فقيمته
وان لم يكن مقبوضا فلا حكم لهذا البيع اصلا وعند محمد وجب قيمة الثمن الذي تعذر
قيمة الثمن الذي تسليمه يوم الكساد وعند ابي يوسف يوم البيع وفي المحيط وفي
الحقايق بقول محمد يفتي وافتي بقول ابي يوسف استادي اسعد بن سعد الدين وهو
عالم كبير قدس الله سره العزيز ونور مرقده وفي الذخيرة الفتوى على قول ابي يوسف
والاجارة كالبيع والدين على هذا وفي العمادية اجر داره من زيد الى سنة فكسدت
الدراهم في اثنا تصرفها فياخذ الجديد ان كان اجر مثله انتهى وفي النكاح يلزمه قيمة
تلك الدراهم وان كان نقد بعض الثمن دون بعض فسد في الباقي كما في البزازية وان
ظهر الكساد العام في كل الاقطار ثم راجت قبل فسخ البيع يعود البيع جايز العدم
انفساخ العقد بالفسخ كما في القدير وفي الاصل للامام محمد في باب الاجارة في عمل
التموية اذا دفع الرجل الى رجل لجاما يموهه بفضة وزنا معلوما يكون قرضا على
الدافع على ان يعطيه الدافع اجرا معلوما على ذلك فهو جايز يلزمه الاجر ويلزمه
القرض فان انكرت اللجام فقال لم تصنع فيه من الفضة الوزن الذي شرطت عليك
وقال الآخر بل صنعت فالقول قول رب اللجام مع يمينه على علمه وعلى العامل البينة
مدعي فان قال موّهه بمائة درهم على ان اعطيك ثمنها واجر عملك ذهبا عشرة
دنانير بذلك كله ثم افترقا على ذلك فهذا فاسد لانه صرف وكذا لو قال يعني منقال
فضة وموّهه به على ان اعطيك ثمنه واجر عملك درهمين فهو فاسد وكذا اذا دفع
ثوبا يكتب عليه كتابا بذهب معلوم واجر معلوم من الفضة فهو فاسد وكذلك لو
شرط اجره وثمنه ذهبا سئلت عن مسئلة اقرض كل عثماني باثني عشر ثم صار بتسعة
دراهم ثم صار بثلاثة دراهم وهي آخر قيمتها اجبت انه يؤدي ما اخذه بعينه عند المجتهد
المقدم ابي حنيفة رضي الله عنه وعند ابي يوسف يؤدي لكل عثماني ~~بتسعة دراهم~~
اثني عشر درهما ويؤدي عند محمد لكل عثماني ثلاثة دراهم لما صرح في الفتاوى ولو كانت
الفلوس الرايجة فكسدت قال ابو حنيفة عليه مثلها كاسدة ولا يغرم قيمتها وقال
ابو يوسف يغرم قيمتها يوم القبض وقال محمد عليه قيمتها في آخر يوم كانت رايجة وعليه
الفتوى انتهى زيد اقام بينة ان الدينار كان رايجا بمائة واربعين والآخر اقام بينة
بانه كان رايجا بمائة وخمسين فبينة زيد اولى كما في الفتاوى رجل استقرض من عمرو الف
درهم اعطى بقدر المبلغ غروشا طوعا فاذا زاد رواج الغروش هل يسترد الغروش ويدفع
الدراهم اجبت ان كان الغروش زائدة وزنا من الدراهم المدفوعة له ذلك رجل دفع
حنطة بكيل معلوم للربح الذي لم يعامله فقصده ان يحبه باصل المال ليس له ذلك

بل لبرعا

...بنه دها اخذ دراهم ربح من رجل بغير معاملة شرعية ثم دفعها الى رجل والرجل
...لا يستوفيا ما دفعه بغير وجه شرعي ان لم يعامل المدفوع على الوجه الشرعي ولو اخذوا
...ستقرض دراهم ثم كسدت فظهر الجديد ثم اعترف في زمن رواج الجديد ان في ذمته
...من المال الجيد الرايج في الوقت كذا وكذا يلزم عليه اداء الدراهم الجيدة التي اعترف
...بها كما افتاه استادنا اسعد بن سعد الدين قدس الله سرهما وان اعترف في زمان
...الزيوف انه يعطي بدل الزيوف جيدا اذا ظهر لا يعتبر وقع المبايعة بينهما ثم
...كسدت الدراهم فاستوفي الجديد له ان ياخذ الزيادة وزنا على الكاسد ولا ياخذ
...الذهب والفضة في زمن العقد فان ذلك اذا لم يستوف الجديد وفي الاصل
...الامام محمد سالت اباحنيفة عن رجل مريض باع ابنه دينارا بالف درهم و
...تقابضا جميعا فقال لا يجوز لان ابنه وارث ولان البيع وصية لوارث وقال ابو يوسف
...هذا جايز ان باعه بقيمته من الدراهم وليس في هذا وصية ولو اشترى من
...الف درهم بمائتي دينار وتقابضا وليس فيه مال غيرها وله ورثة كبار ثم
...اجازوا ذلك كان جائزا وان ردوا ذلك فهو مردود كله لانه وصية في قول ابي
...حنيفة واما في قول ابي يوسف فان شاء الوارث اخذ القيمة وان شاء نقض البيع
...البيع بالفلوس النافقة لكونها اثمانا في اصطلاح كالنقدين وان لم يعين كما
...انها لم تتعين بالتعيين اما اذا باع فلسا بفلسين باعيانهما تتعين من غير
...عند الامامين وعند محمد لا تتعين وان صرحا لان اصطلاح العامة لا يبطل
...اصطلاحهما على خلافه عنده وعندهما يبطل في حقهما قال في الاصل اذا استقرض
...من رجل عشرة افلس واقرضها اياه ثم كسدت تلك الفلوس واتخذ الناس
...غيرها فانما عليه مثل ذلك الضرب الذي كسدت فلس عليه قيمتها
...ولا مثلها من الفلوس التي احدث الناس فان اصطلحا على شيء يدا بيد
...جاز وفي قول ابي يوسف عليه من الفضة استحسن ذلك انتهى وبالكاسد
...بعينها لان الكاسدة سلعة فلا بد من تعيينها ولو كسدت افلس القرض يجب
...مثلها عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال عليه رد قيمتها التعذر ردها كما قبضها
...وقال ابو يوسف عليه القيمة يوم القبض وعند محمد يوم الكساد وفي البحر غصب
...مثليا ثم انقطع يجب قيمته يوم الانقطاع ولو اشترى بالنقد الرايج وتقابضا
...ثم تقايلا بعد كساده رد البايع المثل لا القيمة عند الامام ولو اشترى بالنقد الكاسد
...بلا اشارة وتعيين فالعقد فاسد كالكساد الطارئ وقالوا لو كان نكاح
...وجب مهر المثل كما في الفتح قال العلامة المصري وفيه نظر ويجب ان يقال لو
...قيمة الكاسدة عشرة او اكثر فهي لها وان اقل فتمام العشرة انتهى كلامه
...ولا يخفى انه ليس اقل منها ولو باع بنقد البلد ولم يقبض حتى تغيرت ان

الفتوى على قول ابي يوسف
الاجارة كالبيع

كساد الدراهم الرايجة دار السلطنة
حيث عن البلبة

بينة زيادة الرواج مقبولة

رد ابن نجيم

كانت لا تروج فسد البيع وان كانت تروج الا انه انقضت قيمتها لا يفسد البيع
ولم يكن له الا ذلك وعن ابي يوسف ان له ان يفسخ البيع في نقصان القيمة ايضا
ذكره في فتاواه في فصل قبض الثمن كذا في جامع الفصولين استقرض الفلوس وزنا
او كيلا فلم يقبضه حتى انقطع فانه يجبر صاحب القرض على التاخير الى ان يجي
الحديث الجديد كما في جامع الفصولين ولو اشترى شيأ بنصف درهم فلوس
او بثلث درهم او ربعه او بدانق فلوس وهو سدس درهم او بقيراط فلوس وهو
نصف الدانق واما لو اشترى بدرهم فلوس او بدرهمين فلوس لا يجوز عند
الامام لعدم العرف بخلاف الصورة الاولى فان التعامل فيها متعارف
وجوزه ابو يوسف في الكل للعرف وهو الاصح كما في الكافي رجل استقرض
زيوفا في زمن رواجها ثم منع التعاطي بالامر ان صرفها ياخذ الدافع قيمتها
من الذهب حين استقرض الرجل والا ياخذ عينها ففي صورة العرف لو
قال ادفع مثل الزيوف ليس له ذلك لانه ممنوع لعدم رواجها بل يدفع القيمة
من الدينار كما قدمناه ولو صرف الدراهم بالدنانير ثم زاد سعر الدينار ليس له
ان ياخذ الزيادة بعد الصرف الشرعي ثم ان المراد من الزيوف في زماننا
الدراهم العتيقة المقطوعة عرفا تؤدى عينها ان كانت موجودة عند الامام
والا قيمتها من الذهب كما قدمناه واما الثلثان فباطل لانه ربوا صحح
فلوس تباع بنصف درهم ومن اعطى صيرفيا درهما فقال اعطني به اي
فانه لو قال اعطني بنصفه فلوسا ونصفه نصفا الا حبة بطل في الكل على قياس
وعندهما بطل فيما قابل الفضة ولو كان بتكرار اللفظ وقال اعطني بنصفه فلوسا
واعطني بنصفه نصفا الا حبة جاز في الفلوس فقط حيث ذكر الثمن وقسم
على اجزاء الدرهم فيكون النصف الا حبة بمثل النصف الا حبة بخلاف
اعطني بنصفه اي بنصف الدرهم فلوسا وبنصفه اي بنصف الدرهم نصفا الا
كما قال تاج الشريعة اعطني بنصفه كذا فلسا واعطني بنصفه الباقي درهما صغيرا
يساوي نصف الدرهم الا حبة فالحكم ان العقد في حصة الفلوس جايز اجماعا
وفساد العقدين لا يوجب فساد الآخر بمنزلتهما لو قال لغيره بعني بنصف هذه
الالف عبدا وبنصفه كذا رطلا من خمر فان هناك لا يبطل العقد في العبد
وان بطل في الخمر لان الصفقة متفرقة في الاصل للامام ولو اعطى الرجل
درهما للبايع وقال اعطني بنصفه فلوسا واعطني درهما صغيرا وزنه
نصف درهم فهذا جايز مستقيم فان لم يقبض الفلوس والدرهم الصغير
حتى تفرقا وقد سمي له الفلوس فان الفلوس جايزة لازمة له ولا يجوز الدرهم
الصغير لانه في هذا صرف وليس للفلوس صرف ولو لم يكن دفع الدرهم

بدرهم له

وفيما ليس كك يجب برد قيمتها يوم القبض عند الامامين وقال يعقوب يوم العقد ومحمد يوم الكساد والعمل بقول يعقوب كما قدمناه

بنصف
...ل حتى تفرقا انتقض ذلك كله الفلوس منه والدرهم الصغير اما الدرهم
...درهم الكبير فهو صرف قد تفرقا قبل القبض فلا يجوز واما الفلوس بنصف الدرهم
...واحد منهما دينا على صاحبه وليس يجوز دين بدين وان قبض الفلوس فحصتها
...ذلك جايز والآخر باطل وان قبض الدرهم الصغير ولم يقبض غير ذلك
...ل ذلك كله لانه صرف غير مقبوض واذا دفع الرجل الى الرجل درهما فقال
...بنصفه فلوسا كذا كذا فلسا واعطني بنصف الباقي درهما صغيرا
...ن نصف درهم الا حبة فهذا فاسد لانه صرف نصفه بنصف الا حبة
...في قياس ابي حنيفة ان يفسد الفلوس والدرهم الصغير جميعا لانهما
...صفقة واحدة فان فسد بعضها فسد كلها وفي قول ابي يوسف الفلوس جايز
...نه والدرهم بنصف درهم الا حبة باطل لا يجوز كذا في الاصل
...ف درهم فلوسا ونصفا الا حبة فقابل الدرهم بنصف درهم فلوس و
...نصف درهم وهو الدرهم الصغير الفضة الا حبة من الفضة فيكون نصف درهم
...نه بمقابلة الفضة وهي الدرهم الصغير الذي ذكرناه وبالاستثناء يكون اقل
...ن النصف في الدرهم المدفوع فيفسد لكونه ربا في الكل وتحقيق ذلك ان العقد
...هذه الصورة حيث جعل بازاء الدرهم الصغير نصف درهم من الدرهم الكبير
...ة وهو ربوا والعاقدان اذا صرحا بفساد العقد لا يحمل على وجه الصحة واما
...مسئلة التي لم يصرح بفساد العقد حيث لم يصرح للدرهم الصغير حصته من
...درهم الكبير حيث لم يقل فيها وبنصفه نصفا على وجه المقابلة بخلاف ما ذكرناه
...ن كان فيه مقابلة نصف درهم بنصف درهم مع نقصان الحبة فكان ربوا
...مع القبض قبل التفرق ولو تفرقا قبل القبض فسد في النصف الا حبة لكونه
...صرفا ولا يفسد في الفلوس لانها بيع فيكفي احد البدلين ولو لم يعط الدراهم ولم
...خذ الفلوس حتى افترقا بطل في الكل للافتراق عن دين بدين **كتاب الكفالة**
...هي لغة الضامن كما في المغرب قال ابن الانباري كفله وتكفلت عنه بالمال له
...فرق بينهما هي في الشرع ضم ذمة في المصباح الذمة العهد والامان وقولهم
...ذمتي كذا اي في ضماني وفي تحرير الاصول لابن الهمام والذمة وصف شرعي به الاهلية
...وجوب ما له وعليه وما قيل من ان الضمان من الضم غلط لان الضمان نون
...ضمان اصلية الى ذمة في المطالبة لان الكفيل والمكفول عنه وهو المديون صارا
...مطلوبين للمكفول له وهو الداين سواء كان المطلوب من احدهما هو المطلوب
...من الآخر كما في الكفالة بالمال وهو المكفول به اولا كما في الكفالة بالنفس وبهذا
...اندفع الاشكال الشايع وهو لزوم صيرورة الدين الواحد دينين ولو قال
...الدين فلا اشكال ايضا لانه لا مانع في ذلك لان الاستيفاء ليس الا من احدهما

كالغاصب مع غاصب الغاصب فان كلا ضامن قيمته وليس حق المالك الا
في قيمة واحدة والحاصل ان ثبوت الدين في الذمم اعتبار شرعي فجاز اعتبار الشيء
الواحد في ذمتين والامتناع في غير ثبت في زمن واحد من طرفين حقيقيين و
ان المكفول له لو وهب الدين للكفيل صح ويرجع به على الاصيل ولو لم يثبت الدين
في ذمته لما صحت الهبة فان هبة الدين من غير من عليه الدين لا تصح لكن
ما ذكره المص لان اعتبار دينين مع موجب ولا موجب هنا مع ان التوثق
يحصل بالمطالبة وكذا جعل الدين دينين في الهبة تصحيحا للتصرف
لحق ضرورة فلا ضرورة فيها ثم ان ركنها الايجاب والقبول ولم يجعل ابو يوسف
قوله الاخير القبول ركنها فاذا مات المكفول له قبل القبول لا يؤاخذ الكفيل
للكفيل البلوغ والعقل والحرية فان العبد ولو ماذونا لا يؤاخذ الا بعد العتق
بخلاف الصبي فانه لا يؤاخذ بعد البلوغ لعدم انعقادها في حقه اصلا
المكفول له ان يكون معلوما وكان موجودا في مجلس العقد ويكون عاقلا
وشرط المكفول به ان يكون مضمونا على الاصيل دينا كان او عينا او فعلا ولكن
شرط في العين ان تكون مضمونة بنفسها فلا يجوز بالحدود والقصاص ولا ببدل
الكتابة بخلاف العتق فان بدل الكتابة ليس بدين صحيح مفصلا ان شاء الله
تعالى وتصح الكفالة بالنفس لاطلاق قوله صلى الله تعالى عليه وسلم الزعيم
غارم من غير فصل بين الكفالة بالمال والكفالة بالنفس وفي المجمع قال ابو
حنيفة لا يصح الضمان بغير قبول الطالب الا في موضع واحد وان تعددت الكفالة
بالنفس كما اذا كفلت النفوس المتعددة وكذا الكفيل الكفيل وان كثر فلا اشكال
بتكفلت اي بقوله تكفلت بنفسه وبما عبر عن البدن كما لو قال تكفلت برأسه او
بوجهه او رقبته او عنقه واما اذا كفل بعينه قال البلخي لا يصح الا ان يعبر به البدن وكذا
شايع كما لو قال تكفلت بثلثه او ربعه وبخمسته ولو قال انا ضامن حتى يجتمعا
او نلتقيا لا يكون كفيلا وفي التاتارخانية الكفيل الى الغاية وهي الالتقاء وفي
قال اللغويون والضمين الذي يحصل الشيء في ضمانه والتضمن ان يحوي الشيء
قال ابو حنيفة لا يبرء ذمة الميت من الدين المضمون عنه بنفس الضمان الا بالاداء
كما في الحي وبعلي فانها كلمة وجوب والي فانها بمعنى على وانا زعيم فانه بمعنى
الكفيل وقبيل به كما في الصحاح القبيل الكفيل لا يصح بانا ضامن لمعرفته لانه
التزم معرفته دون المطالبة ولو قال انا ضامن تعريفه او على تعريفه فقيه اختلاف
المشايخ ولو كفل الى ثلاثة ايام كان كفيلا بعدها وفي الصغرى وبه يفتى وفي البزازية
كفل بنفسه الى شهر على انه بريء اذا مضى شهر قال الفقيه ابو الليث الفتوى على انه
لا يصير كفيلا وفي الواقعات على انه يصير كفيلا فالحاصل اختلف في ترجيح هذا القول

[margin] وهبة الدين من غير من عليه الدين لا يصح ومن عليه الدين يصح كما مر

[margin] الصبي لا يؤاخذ بعد البلوغ بالكفالة بخلاف المأذون

[margin] حتى يجتمعا او نلتقيا لا يكون كفيلان

[margin] الفتوى

ولا يلتفت الى ما جزم به العلامة المصري في الاشباه حيث قال الا اذا كفل بنفس
... الى شهر على انه يبرأ بعده ولم يصر كفيلا اصلا في ظاهر الرواية وهي الحيلة في
... لا تلزم انتهى الذهب الذي لك على فلان انا ادفعه واسلمه اليك او
... مني لا يكون كفالة ما لم يقل لفظا يدل على اللزوم كضمنت او كفلت وهذا
... كان منجزا واما اذا كان معلقا بان قال ان لم يؤد فلان فانا ادفعه اليك
... يكون كفالة كما اذا قال انا احج لا يلزمه به شيء ولو علق ان دخلت الدار فانا
... يلزم حج كما في جامع الفصولين في فصل الثلاثين وفي البزازية في اول الكفالة
... شرط تسليمه في وقت بعينه احضره فيه اي في ذلك الوقت وبعده كالدين المؤجل
... المكفول له لانه التزمه بالشرط فيجب عليه الوفاء مع الطلب وفي الشرح
... كفل جماعة رجلا فاحضره احدهم بروا ولو كفلوا متفرقة لا يبرؤون فان
... واحد لا يسقط احضار غيره وفي الكفالة بالمال اذا ادى واحد بري غيره
... كفالة واحدة او متفرقة وفي البزازية كفل بنفس رجل لرجلين فسلمه
... احدهما بري والآخر على حقه لان كل واحد منهما ليس بنائب الآخر فان احضره
... الحاكم لامتناعه عما وجب عليه بالتزامه وان غاب امهله فلا
... لعدم مطله مدة ذهابه وايابه ان اراد الكفيل السفر لطلب المكفول عنه
... النفس حبسه من غير امهال كما في البزازية وان كان في الطريق عذر لا
... اخذ الكفيل به كما صرح في التاتارخانية ومجمع الاختلاف بحر في الكفالة بالنفس
... احضار فقط ولا يلزمه المال فان تعذر عليه لغيبته او لهربه يمهل مدة المسير
... بكفيل الى ان ياتي به فان لم يات به حبس واما اذا ماتت النفس قبل
... او بعده اذا تكفل بنفس الى وقت فقد بري كما اذا كان كفيلا بالنفس
... ومات ولو قال المطلوب في السجن دفعت نفسي اليك عن كفالة
... كان جائزا وبري الكفيل وفي الواقعات رجل كفل بنفس رجل وهو محبوس
... ان ياتي به الكفيل لا يحبس الكفيل لانه عجز عن احضاره كما في شرح الهداية
... وفي قاضيخان في كتاب الكفالة ولو قال انا كفيل بنفس فلان الى عشرة
... اذا مضت عشرة ايام فانا منها بري قال محمد بن الفضل لا يطالب بهذه
... الا في العشرة ولا بعدها وفي الولوالجية اذا كفل على انسان مالا او نفسا
... شهر فانما يطالبه بعد مضي الشهر كما لو قال قال انت طالق الى الليل والى
... لم يقع الطلاق الا بعد الاجل كذا هنا وقال بعضهم يصير كفيلا الآن
... شهر والاول اصح وفي قاضيخان في كتاب الكفالة وعن ابي يوسف يصيره
... الحال وفي الطلاق يقع في الحال ايضا فان مضت تلك المدة ولم يحضر حبسه
... مطله فيما التزمه من الاحضار ولم يحضره فكان ظالما فجزاؤه الحبس

[margin] رد ابن نجيم

[margin] فان مضت عشرة ايام

[margin] فان مضت تلك المدة ولم يحضر حبسه

وان غاب المكفول عنه ولم يعلم مكانه اما بتصديق الطالب او بلبينة اى
الكفيل بان خصمك غاب غيبة لا تدرى كما فى القنية لا يطالب به
فان سلمه سوآء كان للتسليم وقت فسلمه قبله او لا ان الاجل حق الكفيل
اسقاطه كالدين المؤجل بحيث يقدر المكفول له ان يخاصمه سواء شرط تسليمه
فى مجلس القاضى او لا كمصر برئ لايفاء ما وجب عليه فلا يبرأ اذا سلمه
فى برية او سواد وفى المبسوط لو كفل عنه بمال او نفس بغير امره فهو كفيل
وفى العين لا يبرأ اذا سلمه فى سجن كان لقاض آخر لصعوبة التحصيل ولو شرط
تسليمه فى مجلس القاضى يسلمه ثمه فان سلمه فى السوق لم يبرأ وهو قول زفر
وبه يفتى وان سلمه فى مصر آخر غير المصر الذى كفل به برئ عند ابى حنيفة ان كان
او قاض وكانت الكفالة غير مقيدة بمصر والا فلا يبرأ بالاتفاق كذا فى
قال العلامة المصرى فى شرحه وهذه احدى المسائل التى يفتى بقول زفر رضى الله
تعالى عنه ومنها قعود المريض فى صلاته كقعود المصلى فى التشهد ومنها سماع البينة
من امرأة الغائب ليفرض القاضى لها نفقة ومنها ان الوكيل بالخصومة لا يملك
القبض ومنها تضمين الساعى اذا سعى به الى السلطان وغرم شيئا ومنها
ان رؤية البيت من الصحن لا يكفى بل لا بد رؤية داخله ومنها ان رؤية الثوب
مطويا لا يكتفى بل لا بد من نشره فهى سبع وليس المراد الحصر انتهى اقول ان
المسائل ما افتى المشايخ فيه بقوله رحمه الله تعالى غير ما ذكر منها صحة وقف
والدنانير ومنها لو نذر لفقرآء مكة لا يجوز التصدق الا بمكة عنده رحمه الله وعند
علمائنا الثلاثة يجوز الصرف الى فقرآء غيرها لان المقصود التقرب بدفع حاجة
الفقير فلا دخل فيه لخصوص المكان وقد افتى المفتى للفقير الفاضل بقوله رحمه الله
لقوله صلى الله عليه وسلم كل حسنة فعلها العبد فى الحرم بمائة حسنة لغيره وكل
اعمال البر فيه كل واحد بمائة الف رواه النووى كما ذكره فى اعلام الاخيار فى
ترجمة الامام سيدنا زفر رضى الله عنه وعن سائر الائمة اجمعين والكفيل
ادعى ان الاصيل ادى المال او ابراه تصح دعواه وتقبل بينته كما اذا ادعى على
له ان الاصيل ادى المال او ان رب الدين ابراه تسمع دعواه وتقبل بينته
فى رجل استدان من رجل وكفل به آخر ووضع المديون عند الدائن رهنا
على ان يأخذ الكفيل الرهن عند حلول الاجل ويبيعه ويقبض من ثمنه الدين
ثم لحق المديون دار الحرب فحل الاجل فطالب الدائن بالدين فطلب الكفيل ايضا
منه الرهن فقال اعطيت المديون اياه فهل للدائن ان يأخذ من الكفيل
يعطى الرهن ام لا اجيب بان كان الكفيل قد كفل بالدين على الاطلاق له
ذلك وان كان قد كفل به بشرط ان يبيع الرهن ويؤديه من ثمنه ليس له

فان سلمه بحيث يقدر المكفول له ان يخاصمه
برئ كما فى المص
اذا سلمه فى برية او سواد او مفازة لا يبرأ

ولو شرط تسليمه فى مجلس القاضى وسلمه
فى سوق لا يبرأ وعليه الفتوى
كما هو قول زفر

افتى بقول زفر

المسائل افتى فيها بقول زفر
رضى الله عنه

وكذا فى بعض المسائل غير هذه
المذكورات كما اشرنا بقول
زفر الهامش

افتى ابو السعود بقول زفر رضى الله
تعالى عنه

الدين ما لم يدفع الرهن اليه كما فى الفتاوى وتبطل الكفالة بالنفس
الكفيل بالمال اذا مات لا تبطل فيؤخذ من ماله بموت المطلوب اى المكفول
بموت الكفيل لعدم امكان الاحضار منهما اما فى الاول فظاهر وفى الثانى
الورثة فيما اليهم لا فيما عليهم لان الطالب وورثته يقومون مقامه وفى الخلاصة
بنفس عبد فمات العبد برئ الكفيل ان كان المدعى به المال على العبد
كان المدعى به نفس العبد لا يبرأ وضمن قيمته ويبرأ بدفعه اليه وان لم
دفعته اليك فانا برئ فلا حاجة الى النص عليها وبرئ بتسليم المطلوب
من كفالته فانه لا بد فيه ان يقول سلمت نفسى من الكفالة وقوله وكيله
اياه فى الطريق الاولى فلا حاجة الى ما قاله العلامة المصرى ولو اخر قوله
الكفالة لكان اولى لان الوكيل والرسول كالمكفول فى تسليم النفس عن الكفالة
بتسليم وكيل الكفيل ورسوله لحصول المقصود ولو كفل بنفس فلان رجل و
الكفيل آخر فاذا سلم الكفيل الاول يبرأ كفيل الكفيل بتسليم الاول وهذه مما
كما فى الفتاوى وكذا اذا كفل بنفس فلان وكفل آخر بنفس الكفيل
الكفيل الاول المديون وسلمه الى الدائن وجب برئ والكفيل الثانى
الكفالة الآخذ وسلمه الى الكفيل الاول كذا فى المعين هذا يخالف ما فى الفتاوى
فى بعض المشايخ الاسلام فان قال ان لم اوف غدا فانه لو كفل بنفسه على انه
يسلمه فان لم يسلمه فعليه ما عليه ومات المطلوب وطالب بالتسليم و
المال لان المطالبة بالتسليم بعد الموت لا يصح فاذا لم تصح
لم يتحقق العجز الموجب للزوم المال فلا يجب كما فى البزازية فهو ضامن
وكذا لو قال ان لم يوف به فعندى لك هذا المال لزمه وكذا لو قال الى هذا
فلم يوف به او مات المطلوب ضمن المال لوجود الشرط المتعارف تعليقه
على آخر مائة دينار فقال رجل ان لم اوف به غدا فعليه اى فعلى المدعى
المائة فلم يوف به غدا فعليه اى على الكفيل المائة تصحيحا لكلام العاقل
فكان الكفيل تعلم خصوص المال المدعى به وفى الخلاصة كفل بنفس رجل
ان لم يوف به غدا فعليه الف درهم ولم يقل الذى عليه فمضى غد ولم يوف
يقول لا شيء على والطالب يدعى الفا والكفيل ينكر وجوبه على الاصيل
الكفيل الف درهم عند ابى حنيفة رضى الله عنه وفى قول ابى يوسف
وفى القول الآخر اذا خاف عن الغيبة قبل تمام الاجل كما فى الفتاوى
محمد لا شيء عليه انتهى وفى عبارة الوقاية ومن ادعى على رجل مالا بينه
المعنى بين جنسه وقدره كما هو مقتضى الدعوى الصحيحة او لم يبين كما
الغصب والرهن لان الصحة لا تتوقف فيهما على البيان سيأتى فى كتاب

ان كان المدعى نفس العبد
ضمن القيمة
اذا مات الطلب برئ الكفيل
وان قال ان لم يسلمه فعليه ما عليه

ولا يطلب الدعوى فكفل بنفسه رجل على اثنان لم يواف به غدا فعليه الالف
فصحت الكفالة بالنفس والمال فلا حاجة الى تصوير المسئلة على الخلاف فتأمل
ولا يطلب الطالب كفيلا في المؤجل قبل تمام الاجل الا اذا خاف عن الغيبة قبل
تمام الاجل كما في الفتاوى ولا يجبر اي لا يأمر القاضي بالملازمة عند الامام
على الكفالة بالنفس في حد وقصاص وان اخذه برضاه بلا طلب في حد القذف
والقصاص جائز اتفاقا كما في التعزير ولو سمحت نفسه به يصح بالاجماع و
ويطلب نفس القاتل عن الكفيل كما في الهداية والعناية ومعنى عدم
جواز الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص ان لا يجبر عليها عند سندنا الامام
الاعظم والا يجبر على حد القذف لان فيه حق العبد بخلاف الحدود الخالصة لله
تعالى ولابي حنيفة قوله الصلوة والسلام لا كفالة في حد من غير فصل ولا يجبر
فيهما اي في الحدود والقصاص حتى يشهد شاهدان مستوران او عدل
لان خبر الواحد صحيح في الديانات فيلازمه الى قيام القاضي فيقيم البينة او الى
ان حضروا والا خلى سبيله وتصح الكفالة بالمال اجماعا سواء كان من عليه المال
حرا او عبدا مأذونا او محجورا صبيا او بالغا رجلا كان او امراة مسلما كان او ذميا
وفي جامع الفصولين كفل مسلم عن ذمي بخمر لذمي قيل لا يصح مطلقا وقيل
لو كان الخمر بعينها عند المطلوب يصح على قياس قول ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه اذ يجوز عنده للمسلم ان يلزمه نقل الخمر ولو كان المال مجهولا بناء على
التوسع ودخل فيه ولو صادر الوالي رجلا وطلب منه مالا وضمن رجل ذلك
ثم قال الضامن ليس لك على شيء لانه ليس للوالي عليه حق قال شمس
الائمة والقاضي يملك المطالبة الحسية كالمطالبة الشرعية كما في البزازية
وذكر الطرسوسي في مؤلفه ان مصادرة السلطان لارباب الاموال لا تجوز
الا لعمال بيت المال مستدلا بان عمر رضي الله تعالى عنه صادر ابا هريرة
رضي الله تعالى عنه اذا كان دينا صحيحا تكفلت عنه بالف ولم يكن بدل كتابة او
سعاية ولو قال للدائن لا تطالب فلانا انا مالك عندي وافتى الشارح العلامة
المصري انه لا يكون كفيلا كما صرح به في شرحه وبمالك عليه وهو ايضا من الفاظ
الكفالة صريحا وبما يدركك في هذه البيع وهو ضمان الدرك وما بايعت فلانا
فعلي وهذا من قبيل الكفالة بالمجهول وفي البزازية فان قال الطالب والمطلوب
تبايعنا على كذا وعلى كذا لا يلتفت الى انكار الكفيل ويؤاخذ بلا بينة فان نهاه الكفيل بعد
الكفالة عن المبايعة ورجع عن الضمان صح نهيه ولا يجب عليه ضمان ما لزم بالمبايعة
بعده ولو استدان رجل من آخر وهو اعطى كفيلا الغير بالمال للدائن لا يرجع على الكفيل
الا بعد افلاس المديون او مات مفلسا بخلاف الكفالة بالمال كما في الفتاوى وكذا

لو استخدم

ولو استخدم رجل وكفل آخر بضرره ثم سرق الخادم ماله فغاب لا يضمن الكفيل الا اذا حضر
غائب واقر او اقيم عليه البينة كما في الفتاوى ولا يضمن المتولي مال الوقف اذا ما
[illegible] نجاة وفي الغنية جهالة المكفول عنه تمنع صحة الكفالة بان يقول ما بايعت به
احدا من الناس وكذا جهالة المكفول له تمنع صحة الكفالة ذكرهما السرخسي في
باب الكفالة بالنفس والوكالة بالخصومة من شرح الكافي ولو قال ان خربت دارك
[illegible] فعلي الضمان واجاز الجار فخرب الدار لا يرجع لانه لا ضمان فيما ليس لوجب
الكفالة بالدية تصح على رواية القدوري واشار في الاصل الى صحته ان لم يكن له عطاء
[illegible] وان والا فلا يصح صح ضمان نفقة امراة ابنه ان قال فنفقتك على ما دمت
[illegible] قبل لا يصح الا ان يقول فالنفقة التي يجب على ابني فعلي ضمان الوكيل عن المشتري
[illegible] يصح وكذا الوكيل بقبض الثمن عن المشتري وكذا المضارب لو باع وضمن الثمن
[illegible] المال لا يصح وكذا باعا عبدا بينهما من رجل صفقة واحدة لا يصح ضمان احدهما
[illegible] نصيبه بخلاف الصفقتين وكذا لا الاثنين اذا كفل احدهما الآخر اذا قال لغيره
[illegible] فلان فانا الكفيل بذلك فادعى على فلان فانكر فاستحلف فنكل لا يؤخذ
الكفيل لان النكول ليس باقرار لو كان اقرارا لاخذ الكفيل ح وما بايعت فلانا فعلي
[illegible] عليه وما غصبك فلان فعلي وهذا ايضا من قبيل الكفالة بالمجهول
[illegible] ان يكون الغاصب معلوما كما في شرح القدوري حتى لو قال ما غصبك اهل
[illegible] لم يلزم ما لم يسم شخصا بعينه وفي الاصل للامام محمد واذا اقرض الرجل رجلا
[illegible] درهم واخذ منه بها كفيلا ثم ان الكفيل صالح الطالب على عشرة دنانير وقبضها
[illegible] جاز او رجع الكفيل على المكفول عنه بالف درهم ولو ان الكفيل صالح على مائة
[illegible] درهم لم يرجع عليه الا بمائة درهم لا يشبه هذا الدنانير ولو ان المكفول عنه صالح
الكفيل قبل ان يؤدي اليه على عشرة دنانير وقبض كان جائزا وكان المال على الكفيل
[illegible] فان اداه المكفول عنه رجع به على الكفيل الا ان [illegible] الكفيل ان يرد الدنانير
[illegible] ولو كان صالحه على مائة درهم كان جائزا فان ادى الكفيل المال لم يرجع
[illegible] واذا اداه المكفول عنه لم يرجع على الكفيل الا بما اعطاه وفي البدائع لو قال ان
غصب فلان ضيعتك فانا ضامن لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما
لان غصب العقار لا يتحقق عندهما ويجوز عند محمد لتحقق الضمان في العقار عنده
ولو قال اقرضه فما اقرضته فانا ضامن صح كما في القنية ولو كفل بالقرض في ذمة الرجل
الى اجل لا يطالب الا بعد حلول الاجل لان الكفيل ليس كالاصيل في القرض كما في
الفتاوى ولو قال رجل لآخر انه كفيل بما في ذمته فلان فانكر الآخر كفالته ثم مات وقامت
البينة بانه كفل بامره يؤخذ المال من الرجل فان انكار الكفيل الكفيل جناية
[illegible] وطالب المكفول له الكفيل او المديون ان اختار مطالبة احدهما والا

رد ابن نجيم

كفالة

رد زيلعي

فلر مطالبتهما جميعا معا كما في العيون ويحبس الاصيل والكفيل وكفيل الكفيل
وان كثر فلا اشكال سيصرح فلا يلتفت الى ما قال العلامة المصري ولو قال و
طالبهما لكان اولى الا اذا شرط البراءة فح يكون حوالة كما ان الحوالة بشرط ان
يبرء بها المحيل كفالة فيجرى فيها احكام الحوالة اعتبارا للمعنى فيهما مجازا لا للفظ و
طالب احدهما لا ان يطالب الاخر كما فصله عن العيون بخلاف المغصوب منه
اذا اختار احد الغاصبين لان اختيار احدهما يتضمن التمليك منه عند قضاء القاضي
فلا يمكنه التمليك من الاخر بعده ويصح تعليق الكفالة بشرط ملايم لمقتضى العقد
كشرط وجوب الحق كان استحق المبيع فان استحقاقه سبب لوجوب الثمن على البائع
للمشتري وعبر عنه بالشرط مجازا لكون الاستحقاق سببا للوجوب وفي الخلاصة ناقلا
عن الاصل قال للمودع ان اتلف المودع وديعتك او جحدك فانا ضامن لك صح
وكذا ان قتلك او قتل ابنك فلان خطاء فانا ضامن للدية صح بخلاف ان اكلك
سبع ونحوه مما ليس بملايم انتهى ثم ان سبب الوجوب اما حقيقي كما ذكر او حكمي
كما اذا كفل بالاجرة فانها لا تجب على الكفيل الا باستيفاء الاصيل او التمكن او شرط
التعجيل لكنه مضاف الى سبب الوجوب كما في اجارة البزازية او لامكان الاستيفاء
كان قدم زيد وهو مكفول عنه ان قدومه سبب موصل للاستيفاء ولو علق بقدوم
زيد الاجنبي او لتعذره كان غاب عن المصر لان غيبته سبب لتعذر الاستيفاء
يصح نحو ان هبت الريح كالتعليق بنزول المطر وقدوم زيد وهو غير مكفول عنه
قال ابن فراموز لا تصح الكفالة ان علقت بنحو ان هبت الريح او جاء المطر قال في الهداية
لا يصح التعليق بمجرد الشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة كقوله ان هبت الريح
او جاء المطر الا انه تصح الكفالة ويجب المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها
بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق وتبعه صاحب الكافي
قال الزيلعي هذا سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزمه المال لان الشرط غير
ملايم قصار كما علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملايم ذكره قاضيخان وغيره
اقول قوله سهو خطاء لان المذكور في العمادية والاوستروشنية ان الكفالة مما لا تبطل
بالشروط الفاسدة فالظاهر ان فيه روايتين يؤيده ما في الصدر الشهيد من ان
العبد المأذون اذا لحقه دين وخاف صاحب المال ان يعتقه المولى فقال رجل لصاحب
المال ان اعتقه المولى فانا ضامن لدينك عليه صحت الكفالة ثم يقول هذه المسئلة
دليل على ان تعليق الكفالة بشرط غير متعارف جائز انتهى كلامه قال احمد بن كمال
رحمه الله تعالى وان علقت بمجرد الشرط المراد من مجرد الشرط الشرط المحض
ليس بمتعارف كان هبت الريح او جاء المطر يعني لا تصح الكفالة ان علقت
بهبوب الريح او نحوه كنزول المطر لانه لا يصح التعليق وتصح الكفالة كما انه لا

لا يصح

التأجيل ويصح الكفالة الى اجل الى هبوب الريح فقال القاضي ابو زيد في الاسرار
خلاف في الكفالات في انها تبطل بالشروط المحضة لا يقال ان الكفالة لما صح
ليقها بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة لانا نقول نعم لا تبطل بالشروط
فاسدة لكن تبطل بالشروط الغير المتعارف وبطلانها في الصورة المذكورة ليس
ن ذا الشرط المذكور بل لكونه غير متعارف عليها افصح عنه قاضيخان في شرح
مع الصغير حيث قال ان الكفالة بالمال تبرع ابتداء بمنزلة الوصية حتى لا تبطل
شروط الفاسدة ومعاوضة في الثاني لان الكفيل يرجع على الاصيل بما كفل بعد
داء اذا كفل بامره فيكون بيعا في الزمان الثاني والبيع لا يحتمل التعليق والوصية
عملنا بالشبهين وقلنا بانها تحتمل التعليق بالشرط المتعارف ولا تحتمل
ليس بمتعارف كدخول الدار كما في اصلاحه وقال في هامشه وبهذا التفصيل
تضح ما قيل ان ما في الهداية سهو وقياس الكفالة بالطلاق والعتاق ليس
حيح فان حضرها ان تقاس بالبيع فان من خطأ قائلا بانه سهو مخطئ واما ما وقع
در الشهيد من ان مسئلة الجامع فمردود بما ذكره صاحب الذخيرة بقوله وعندي
المسئلة المذكورة لا تصلح دليلا لان المولى باعتاقه يضمن قيمته للغرماء فهذا
ضمان الى سبب الوجوب وليس بتعليق على الحقيقة واضافة الضمان الى سبب
وب جائزة فيصح الضمان في تلك المسئلة من هذا الوجه انتهى اقول لا يخفى ان
ما حققه ان رجلا اذا كفل بالمال ثم اجل فيها الى هبوب الريح او نحوه تصح
فالة كما كانت ولا يفسده التعليق بل هو لا يصح فقط واما اذا علقت الكفالة
ب الريح او نحوه لا يصح الكفالة ففي هذه الصورة قال صاحب الهداية الا انه
ح الكفالة ويبطل الاجل وتبعه كثير من العلماء فالاولى ان يقول فيه روايتان
ما قاله ابن فراموز نور الله مرقده لحوج ما قصر فيه ثم ان اضافة الضمان الى سبب الوجوب
ائزة مطلقا فاذا علق يحصل الضمان من التعليق فان له حكم وان جعلا الى الهبوب
لزوم اجلا فتصح الكفالة ويجب المال حالا فيبطل الاجل وفي الفصل التاسع
العشرين في العمادية وفي كفالة الذخيرة الوصي المختار قال لفلان الغايب على
لان مال وقال زيد ان كان لسمال عليه انا كفيل ثم حضر الغايب واثبت المال
ليه لا يطالبه من الكفيل رجل قال ان لم يؤد فلان مالك انا اؤدي فاذا لم يؤد
هو يؤدي ومن قال لغيره الدين الذي لك على فلان ان لم يدفع اليك انا
دفعه اليك لا تصير كفيلا وكان ظهير الدين المرغيناني اذا اتى بهذه الالفاظ
منجزا لا يكون كفالة واذا اتى بها معلقا بان قال ان لم يؤد فلان مالك عليه
فانا اؤدي يصير كفيلا لكنه لا بد من قبول المكفول له التعليق في مجلس الكفالة
كذا في الفصول في فصل التصرفات الفاسدة في الفاظ الكفالة وان كفل

بمال له عليه فبرهن على الف لزمه لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا والا
وان لم يبرهن صدق الكفيل فيما اقر بحلفه على نفي العلم لا على البتات كما في الا...
وهو من المواضع التي يحلف فيها على العلم ولا ينفذ قول المطلوب على الكفيل فان كفل
بامره اي ممن يصح امره بخلاف الصبي فان امره لا يصح مطلقا وفي العبد يرجع
بعد عتقه وفي محيط السرخسي اذ كفل عن غيره بغير امره ثم رضي المكفول عنه لا يرجع
الكفيل عليه فحاصله ان الرضا بعده لا يوجب الرجوع ولا يجوز كفالة العبد بالنفس
والمال بغير اذن المولى الا ان يعتق فيواخذ به وكذلك الصبي كما في المحيط للسرخسي
وكذا في شرح ابن وهبان وفي المبسوط كفالة العبد التاجر او غير التاجر عن سيده او عن
اجنبي بمال او نفس بغير اذنه باطل لا يطالب به حال رقبته وبعد العتق مواخذ بالكفالة
وبه يفتى كما في المعين ولو ماذونا وفي كفالة شرح ابن وهبان كفالة العبد التاجر او
غير التاجر عن سيده بمال او بنفس بغير اذنه باطلة كما لا يصح عن سائر الاجانب
يعني لا يطالب بها في حالة الرق فاما بعد العتق فهو ماخوذ بذلك فتعين ان
الباطل يعود صحيحا اذا عتق ولو اذن المولى بالكفالة يصح ان لم يكن على العبد دين
مقدار قيمته رجع بما ادى عليه اي يؤدي ما ضمن اذا كان المال جيدا فادى رديا او
بالعكس فان رجوعه بما ضمن لا بما ادى لانه ملك الدين بالاداء فكان بمنزلة الطالب
اذا ملكه الكفيل بالارث والهبة وفي اجارات البزازية فلو كفل عن المستاجر بالاجرة
فدفع الكفيل قبل الوجوب لا رجوع له فيعلم منه انه يجب ان يكون المدفوع واجبا
دفعه على الاصيل كفل بنفس زيد ثم قال ان هرب انا ضامن بما ادعاه المكفول له من
المبلغ فهرب زيد ثم وجد المكفول له ولم يثبت عليه المبلغ المدعى به لا يلزم على الكفيل
شيء وان كفل بغير امره لم يرجع فانه متبرع فالحيلة فيه ان يدفع الدين الى الطالب و
يهب الطالب المال المطلوب ويوكله بقبضه فيكون له حق المطالبة فاذا قبضه يكون له
حق الرجوع والخليط يرجع بالاجماع والخليط هو الذي يعتاد الرجل مداينته والاخذ
منه ووضع الدراهم عنده والاستجرار منه كما في فتح القدير ولا يطالب اي الكفيل
الاصيل بالمال قبل ان يؤدي عنه الكفيل بامر الاصيل اذى المال الى الدائن بعد
ما اذى الاصيل ولم يعلم به لا يرجع على الاصيل لانه شيء حكمي لا يفترق فيه العلم
والجهل كما في القنية فان تملك الدين بالاداء ويجوز للكفيل ان ياخذ الرهن من الاصيل
قبل ان يؤدي عنه كما في التاتارخانية فان لوزم اي لازم المكفول له الكفيل لازم
اي لازم الكفيل الاصيل لانه الذي ادخله في هذه العهدة اذا كان الكفالة
بامره وبرئ اي الكفيل باداء الاصيل لان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل
وفي حصر الدلائل براءة الاصيل انما توجب براءة الكفيل اذا كانت بالاداء او الابراء
فان كانت بالحلف لا يبرا لان الحلف يفيد براءة الحالف فحسب وكذا اذا قال

ولو كفل بغير امره ثم امره لا يعتبر

ولو اذن بكفالته المولى بالكفالة عنده صح ان لم يكن على العبد دين

لو كفل الكفيل قبل الوجوب لا رجوع على الاصيل

ويجوز للكفيل اخذ الرهن قبل الاداء

مطلب

...الدائن للدائن هذا الرجل امكي مني وهو يكفل عني بهذا المال فابرئني فكفل عنه ذلك
الرجل وابراه رب الدين لا يبرا الكفيل لانه انما يبرا الاصيل بشرط ان يحصل من
الكفيل حقه بالشرع من حصوله من الاصيل كما في القنية وان حبس الكفيل
الكفيل حبس الاصيل لانه بامره حصل الحبس ولو ابرا الاصيل او اخر عنه برئ
الكفيل وتاخر عنه والاصيل لو كان معسرا ليس للطالب مطالبته ويطالب الكفيل
...ثم ان ابراء الاصيل وتاجيله يرتدان بالرد وابراء الكفيل ايضا يرتد بالرد
واما تاجيله فلا يرتد بالرد كما في النهاية وفي القنية اذا دفع المديون المال الى الكفيل
...الدين لاي وجه وجهه فانه يقع عن الدين ولا ينعكس اي براءة الكفيل لا توجب
الاصيل وكذا التاخير عنه لا يوجب التاخير عنه ولو صالح احدهما اي من الاصيل
والكفيل رب المال عن الف على نصفه برئ الاصيل والكفيل لان الصلح براءة و
الاصيل توجب براءة الكفيل صالح الدائن مع الاصيل يبقى الكفيل بالمال على كفالته
...لان الصلح بجنس الدين والا فلا كذا في القنية صالح الكفيل المكفول له عن الف
على مائة برء الاصيل والكفيل ويرجع على الاصيل بالمصالح به وهو المائة فقط
ان كانت بامره وان صالح على جنس آخر او وهب الطالب الدين للكفيل او ملكه
...بالمعاوضة رجع على الاصيل بالمكفول به تماما وهو الالف وفيه تمليك الدين
من الكفيل حكما لان الدين واحد حقيقة كما جزموا به وليس فيه تمليك من غير عليه الدين
...وضم ذمة الى ذمة في الدين حيث لم يقبلوا ذلك كما علم في اول الكتاب
وان قال الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع على المطلوب اذا كانت الكفالة
بامره في برئت او برأتك لا اي ان قال الطالب للكفيل برئت على طريق الخطاب
... مع التكلم والخطاب لا يرجع الكفيل على الاصيل وفي الاخير اتفاقا وبطل
تعليق البراءة من الكفالة بالشرط لما فيه من معنى التمليك والكفالة اي التكفيل
...اي بنفس الحد والقود والا فالكفالة بنفس من عليه القود تجوز كما صرح
الكفالة على ما قدمناه وبطلت بمبيع ومرهون سواء ضمن الرهن عن المرتهن
...او عكسه كما في جامع الفصولين وامانة كالوديعة ومال المضاربة والشركة
والعارية والمستاجر قال فخر الدين الزيلعي في اول كتاب الكفالة والكفالة بالمال نوعان
الكفالة باعيان مضمونة فتصح الكفالة بها وذلك كالمغصوب والمهور وبدل الخلع
...والصلح عن دم العمد ونحو ذلك وكفالة باعيان هي امانة غير واجب التسليم كالودائع
والمضاربات والشركة ونحو ذلك مما ليس واجب التسليم ولا يصح الكفالة بها اصلا
والكفالة باعيان هي امانة واجب التسليم كالعارية والمستاجرة بعين مضمونة
...المبيع فان الكفالة بها لا تصح وبتسليمها تصح وصح اي الضمان لو كان المضمون ثمنا
مغصوبا ومقبوضا على سوم الشراء اذا سمي له الثمن والا فهو امانة كما مر في حال

الصلح براءة

وفي برأتك لا يرجع بالاتفاق

يجوز الكفالة بنفس من عليه الحد

في يد المستاجر

والكفالة باعيان مضمونة تصح

سوم الشرآء في المبيوع ومبيعا فاسدا وبطلت في حمل دابة متعينة مستاجرة ولو
كان الدابة بغير ما عينها جازت الكفالة لانه يمكن الحمل على دابة نفسه وكذا لو كفل
بتسليم الدابة المعينة لا بحملها تجوز وخدمة عبد استوجر للخدمة وبلا قبول الطالب
سوآء كانت الكفالة بالنفس او بالمال في مجلس العقد اي في مجلس الايجاب
عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف يجوز اذا بلغه الا ان تكفل
المريض عنه اي عن المريض بامره فتكون وصية عنه وعن ميت مفلس عند ابي
حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا صحيحة والظاهر ان صحتها تكون تبرعا واما لو كفل في
حياته مفلسا لم تبطل الكفالة وكذا لو كان به رهن ثم مات مفلسا وبطل
بالثمن للموكل اي كفالة لموكله بالثمن وفي الزيلعي والوكيل بالبيع اذا ضمن الثمن للبائع
عن المشتري لم يجز ولو ادى بحكم الضمان يرجع لبطلانه ولا يرجع اذا ادى تبرعا او
بقبض الدين اذا كفل صح وبطل الكفالة ولا يصح توكيل كفيل بما يقبضه كما اذا كفل
عن رجل بمال فوكله صاحب المال بقبضه عن الغريم لم يصح لانه يكون عاملا لنفسه
بخلاف الرسول والوكيل بالتزويج والوكيل ببيع الغنائم حيث يصح ضمانهم المهر
والثمن لانهم معبرون فقط باع متاعا من زيد وكفل بالثمن عمرو ثم طلب كفيل
آخر لعدم وثوقه بقدرة الكفيل ليس له ذلك الا اذا باع بشرط الكفيل الملي رجل
اقرض الف دينار قيمته مائة وعشرون الف درهم وكفل بالدراهم آخر فليس
للمكفول له الا الدراهم لا الدينار وكفالة المضارب اي كفالة المضارب لرب
المال بالثمن ولا تصح كفالة الوصي والمتولي بثمن ما باعاه من مال الوقف واليتيم
وللشريك اي لا يجوز كفالة الشريك حصته من الثمن اذا بيع صفقة اي اذا باعا
شيئا مشتركا بعقد واحد ويتفرع عليه انه لا يصح كفالة احد الورثة من مديون الميت
للباقين وبالعهدة وبطلانها للجهالة فان العهدة تطلق على الصك وعلى العقد
وعلى الدرك وعلى خيار الشرط فلا يثبت معنى الكفالة بالشك لانها احد المعاني
بخلاف ضمان الدرك وكذا لو قال ان ابق عبدك فانا ضامن فهو باطل كما في تجريد
الفقه وفي كفالة الناطفي ان الداين وهب الدين للمديون وبالدين كفيل فرد المديون
الهبة يعود الدين عليه فلا تعود الكفالة فيكون الكفيل بريئا من الكفالة وكذا في
النوازل والقنية الداين اذا اشترى شيئا من مديونه بدين موجل عليه وقبضه ثم تقايلا
لا يعود الاجل ولو كان بالدين كفيل لا تعود الكفالة ايضا ولو رده بالعيب فقضاء
كان فسخا من كل وجه فيعود الاجل فلا تعود الكفالة كما ذكره شيخ الاسلام في الجامع
واذا استحق لا تعود الكفالة ايضا كما في الرد بالعيب بقضاء وفي الحصيري بانه عند
ابي حنيفة من استعجل الدين الموجل ثم رده بالزيافة عاد الاجل ولو كان به
كفيل او رهن فرده عادت الكفالة والرهن واما في رأس مال السلم وجد

لا تصح كفالة الوارث من المديون لوارث آخر

ما يحفظ الكفالة لا تعود بالرجوع عن الهبة

عند بعد التفرق زيوفا سوآء كانت الزيوف قليلة او كثيرة ثم استبدل بها جيادا
في مجلس الرد جاز استحسانا عندهما وعند ابي حنيفة ان كان المردود قليلا جاز والا
بطل السلم والقليل عنده ما دون النصف والكثير ما فوق النصف وفي النصف
روايتان وفي عمادي النوازل ولو ان الداين وهب الدين للمديون وبالدين كفيل فرد
المديون الهبة يعود الدين عليه ولا يعود الكفالة كذا قاله الناطفي والخلاص عند
ابي حنيفة رحمه الله وقالا الكفالة بالخلاص صحيحة وببدل الكتابة واما ببدل العتق
فصحيح كما قدمناه. **فصل** ولو اعطى المطلوب اي المديون الكفيل المال
المكفول به قبل ان اعطى الكفيل الطالب لا يسترده منه لكون الكفيل مالكا بالقبض
[illegible] المديون اذا دفع الدين للكفيل ليؤديه الى الطالب ثم نهاه عن الاداء لم يعمل بنهيه
[illegible] الكفيل بامره لانه لا يملك الاسترداد والا عمل وما ربح الكفيل في المال الذي
قبضه من المطلوب قبل القضاء له اي للكفيل بخلاف الغاصب وهذه المسئلة
مبنية على كون الدراهم مما يتعين او لا يتعين في رواية يتعين وفي رواية لا تتعين كما ذكرنا
[illegible] قبض المشتري بعد باب بيع الفاسد في كتاب البيع فلينظر اليه حتى يظهر لك سماحة
ابن كمال على كلام القوم فيه وندب رده اي رد الربح على المطلوب لو شيئا يتعين
[illegible] عند ابي حنيفة رحمه الله في رواية جامع الصغير وعندهما حلال طيب لا حنث
[illegible] دفعه الاصيل الى الكفيل من الدراهم وغيرها من الحنطة والشعير كما في الحصيري
[illegible] محمد ولو امر كفيله ان يتعين اي الامر ببيع العينة يقال باع بعينة
[illegible] عليه اي على رب المال حريرا اي عينا ففعل الكفيل فالشرآء للكفيل
والربح عليه اي على الكفيل ومن كفل عن رجل بما ذاب له عليه اي بما وجب له عليه
او بما قضي له عليه فغاب المطلوب فبرهن المدعي على الكفيل ان له على المطلوب الفا
[illegible] حتى يحضر المطلوب الغائب فاذا حضر ولم يقم عليه البينة فاستحلف المدعي
[illegible] فنكل عن الحلف لا يلزم على الكفيل شيء لان النكول ليس باقرار ومراد الكفيل
ما قضي عليه باقراره او ببينة عليه لان هذا ما اريد به المستقبل كقوله ما ذاب لك
[illegible] فتعين ان الكفيل لو اقر بالف على الاصيل لم يجب ولو برهن ان له اي للمدعي
على زيد كذا وان هذا كفيل عنه بامره قضي به عليهما اي على المكفول عنه والكفيل
[illegible] الامر قضى على الكفيل فقط للتبرع رجل ادعى على آخر بالكفالة وطلب المال
[illegible] واعترف المدعى عليه بالكفالة ثم ادعى الاصيل دفع المال وقال المدعي انه
من دين غير الدين المكفول به واجيب عنه بانه حيث ثبت للمدعي دينان
فالقول قول القابض في احد الدينين والبينة بينة المديون والكفيل الا اذا قال
عند الدفع هذا من الدين الفلاني والحاصل ان القول قول القابض انه من الدين
الفلاني واذا ظهر من يده صكا يشهد على اعتراف الاصيل بان المدفوع له دين

والكفالة ببدل العتق صحيح بخلاف الكتابة

ان كان كفيلا بامره لا يعمل النهي

الكفيل لو اقر بالف على الاصيل لم يجب

اذا قال القابض هذا من دين آخر القول قوله

سابق وما كفل به الكفيل الآن في ذمته ولم يشهد بالصك اثنان وانكر الكفيل
او انكر مضمون الصك فانه يحلف المقر له بان ما اقر به المقر حق وصدق وان ظاهر
الامر فيه كباطنه فاذا حلف رب الدين قضى له على الاصيل المعترف له بما اعترف
بانه من دين سابق وان لم يحلف فالقول قول المديون كما في الفتاوى وكفالة
بالدرك اي ضمان الثمن عند استحقاق المبيع تسليم اقرار بالملك وشهادته وختمه
لا اي ليس باقرار للملك وعادة الشهود يكتبون اسماءهم ويختمون خوفا من التبديل
لان البيع يوجد من غير البائع كما يوجد من المالك الا اذا قال الكاتب هو باع وهو ملكه او
شهد بالبيع كان تسليما كما في الفتح ومن ضمن عن آخر خراجه موظفا او مقاسمة او
يجوز الضمان بالزكوة في الاموال الظاهرة او رهن به لكونه دينا مطالبا به ونوائبه
كاجرة الحراس وكرى النهر المشترك والمال الموظف لتجهيز الجيش وفداء الاسير
جازت الكفالة بها اتفاقا واختلف المشايخ في الجنايات التي تؤخذ ظلما بغير
حق قال علي بن محمد بن حسين عبد الكريم النسفي واخوه صدر الاسلام محمد وجدهما
عبد الكريم كان تلميذ الشيخ ابو منصور محمد بن محمد بن محمود الماتريدي الشهير قوله
يجوز الكفالة بها وبه يفتى وقال بعضهم لا يجوز وقسمته اي قسمة انسان بين
شريكين صح الضمان ومن قال ضمنت لك عن فلان الى شهر فقال له هي حالة
فالقول للضامن لانه انما اقر بمجرد المطالبة بعد الشهر ومن اشترى
وكفل له رجل بالدرك لم يأخذ المشتري الكفيل حتى يقضى له بالثمن على البائع
لانه بمجرد الاستحقاق لا ينقض البيع على ظاهر الرواية ما لم يقض له بالثمن على
البائع بخلاف القضاء بالحرية لعدم المحلية قال له اسلك هذا الطريق فانه
امن فسلك واخذوا ماله لا يضمن ولو قال له لو يخوفا واخذ مالك فانا
ضمن كما في جامع الفصولين في الفصل الثالث والثلاثين **باب كفالة الرجلين**
والعبدين دين عليهما وكفل كل اي كل واحد من الكفيلين بالامر عن صاحبه
كفل احدهما عن صاحبه دون الآخر وادى الكفيل فجعله عن صاحبه يصدق كما هو
التقييد فما اداه احدهما لم يرجع على شريكه فان زاد على النصف رجع بالزيادة لان كل
واحد منهما في النصف اصيل وفي النصف الآخر كفيل ولا معارضة بين ما عليه بحق
الاصالة وبحق الكفالة لان الاول دين والثاني مطالبة ثم هو تابع للاول فيقع عن
الاول وفي الزيادة لا معارضة فيقع عن الكفالة وان كفلا عن رجل وكفل كل عن
صاحبه فما ادى رجع بنصفه على شريكه لان ما اداه احدهما وقع شايعا عنهما
او بالكل على الاصيل بالامر ثم ان تكفل كل واحد منهما على الاصيل بجميع الدين على التعاقب
فلو تكفل كل واحد منهما بالنصف ثم تكفل كل عن صاحبه فهي كالمسئلة الاولى في انه
فلا يرجع حتى يزيد على النصف وكذا لو تكفلا عن الاصيل بجميع الدين معا ثم كفل كل

واحد منهما

واحد منهما عن صاحبه لان الدين ينقسم عليهما بنصفين فلا يكون كفيلا عن الاصيل
بجميع الدين فلو كفل كل عن الاصيل بالجميع متعاقبا ثم كفل كل واحد منهما عن صاحبه
بالنصف فكالاولى قال في شرح الوقاية اقول في هذه الصورة كل ما اداه ينبغي ان يرجع
بنصفه على شريكه لانه لم يكن لاحد الكفالتين رجحان على الاخرى فكل ما اداه يكون
عنهما فيجب ان يرجع بنصف ما ادى بلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها
صاحب الهداية بالصحة لكن لا يخفى ان احديهما كفالة عن الاصيل والاخرى كفالة
عن الكفيل والكفالة في الاولى كالاصالة والكفالة في الثاني كالكفالة فان ادى
احدهما اي النصف ادى ما لزم عليه وان ادى من الزائد على النصف ادى ما التزم على
صاحبه فما لم يتجاوز على النصف لا يرجع على صاحبه فان ابراء الطالب احدهما
اي الآخر بكله لان ابراء الكفيل لا يوجب براة الاصيل فيبقى المال على الاصيل
والآخر كفيل عنه بكله فيأخذه به ولو افترق المفاوضان اي الشريكين شركة
المفاوضة بخلاف شركة العنان لان شريك العنان لا يؤاخذ عن شريكه لان
العنان لا يتضمن الكفالة بل الوكالة اخذ الغريم ايا شاء بكل الدين لا تقدم
كل واحد منهما كفل عن صاحبه في شركة المفاوضة الوكيل بالشراء اشترى شيئا
من عمرو وطلب البائع الثمن من الموكل فكفل بالثمن احد لا يجوز كفالته كما في
القنية في باب الضمان ولا يرجع حتى يؤدي اكثر من النصف كما بين في الكفالة
بطلين وان كاتب عبديه كتابة واحدة وكفل كل عن صاحبه فما ادى احدهما
رجع بنصفه لكون هذا العقد جائزا استحسانا واذا كانت الكتابة في العقدين
الكفالة بحكم القياس وجريان الاستحسان في صورة العقد الواحد ان كل واحد
منهما اصيل فيما اداه في حقهما وفي حق مولاهما وان كل واحد منهما كفيل عن الآخر
ان الواحد اصالة وكفالة ولو حرر المولى احدهما اي احد المكاتبين اخذ المولى
بحصته لم يعتقه اي بحصته التي كانت مقابلة لمن لم يعتق وجواز العتق
لمصادفته ملكه وان اخذ المولى المعتق الذي اعتقه رجع على صاحبه وان اخذ الآخر
ان المعتق اداه بامره والا فاداه عن نفسه وجواز الكفالة ببدل الكتابة هنا
في حال البقاء واما في الابتداء فالمال كله عليه ومن ضمن عن عبد مالا
اخذ العبد به اي بالمال بعد عتقه فهو اي المال حال على الضامن وان لم يسمه
الكفيل او غيره كما اذا اقر العبد باستهلاك مال وكذبه المولى او قرضه
باعه وهو محجور او اودعه شيئا فاستهلكه او وطئ امراءة بشبهة بغير اذن
المولى فلا يؤاخذ في الحال فاذا ضمنه انسان يؤاخذ في الحال ولو ادعى رقبة العبد
رجل فمات العبد فبرهن المدعي انه لو ضمن قيمته يعني اذا ادعى المولى رد
العبد او قيمته وكفل رجل بجميع ذلك فاذا مات العبد بقي القيمة خلفا عنه

[Right margin notes:]
هذا الحلف على قول ابي يوسف
ولا يجوز الضمان بالزكوة في الاموال الظاهرة
الكفيل اذا ادعى الاجل القول له بخلاف المديون
اذا قال لو يخوفا واخذ مالك فانا ضامن يضمن بخلاف اذا قال اسلك هذا الطريق فانه امن

[Left margin notes:]
ان يكفل كل واحد منهما بجميع الدين
ابراء الكفيل لا يوجب براة الاصيل
وجواز الكفالة ببدل الكتابة هنا
ومن ضمن عن العبد ... في الحال

فوجب على الاصيل والكفيل القيمة في الحصير في باب قول ابي حنيفة اي كفل احد
المتفاوضين لانسان عن انسان بامره بمال لزم ذلك على شريكه عنده و
قالا لا يلزمه لان الكفالة تبرع ولهذا لا يصح من الصبي والعبد وان كانا
ماذونين لان الكفالة ليست بتجارة محضة وهما ليسا مالكين الا ملك و
الكفالة بالمال من التبرعات فيجوز الكفالة ممن يجوز له التبرع حتى لو كفل المريض
بمال كان من الثلث والعبد اذا كفل بمال لم يصح لكن وجوبها وجوب التجارات
فاذا ادى رجع على المكفول عنه فصار حكمه حكم التجارات وفي الفتاوى الكبرى
في مسائل التاجيل اشترى بثمن الى سنة ~~السنة المستقبلة~~ فمنعه البائع
حتى مضت السنة ~~المستقبلة~~ فالاجل السنة المستقبلة عند ابي حنيفة
ما اذا اشتراه الى رمضان فمنعه حتى دخل رمضان كان المال حالا في قولهم
جميعا وكذا في الاصل للامام محمد ولو ثبت ملك المدعى باقرار ذي اليد لا
على الكفيل شيء فما لا يلزم على الاصيل الا اذا اقر الكفيل بما اقر به الاصيل ويخالفه
ولو ادعى على العبد مالا لا رقبة وكفل بنفسه رجل فمات العبد برئ الكفيل لانها
تبطل بموت المكفول عنه كما في البحر وما قاله العلامة المصري بتكرر هذه المسئلة
فما لا يخطر ببال على ما حققناه فانه يمكن ان يقال ان المسئلة الاولى ايضا
مستفادة من الكفالة بالعين المغصوبة كما هي مستفادة من الكفالة بال
ولو كفل عبد عن سيده بامره فعتق فاداه لكن شرطها ان لا يكون على العبد
دين حتى تصح كفالته عن المولى او كفل سيده عنه واداه اي السيد الدين بعد
عتقه لم يرجع واحد على الآخر كمن كفل عن عبده بغير امره فاجازه وكفالة الصبي
باطلة ولو باذن وليه او وصيه كما في شرح المنظومة وفي البدايع ولو اخذ منه كفيلا
وشرط على الكفيل ان لم يوفه خمسمائة الى رأس الشهر فعليه كل المال فهو الالف
جائز والالف لازم على الكفيل

كتاب الحوالة

اخرها عن الكفالة لانها
بمنزلة المركب منها وفي مجمع الاختلاف قال اللغويون الحوالة التحول من قولك حال
فلان عن داره وهي في الشرع نقل الدين من ذمة الى ذمة وقيل نقل المطالبة
والدين عند ابي يوسف وقيل نقل المطالبة فقط عند محمد كما قال فخر الدين الزيلعي
رحمه الله تعالى لكن بعض المحققين انكر هذا الخلاف كما في شرح العلامة الى
المحتال عليه وتصح في الدين لا في العين لان النقل الشرعي لا يتصور الا في
بل المتصور فيها النقل الحسي بخلاف الدين فان النقل فيه حكم شرعي فلا يرد
الاعتراض بان الدين ثابت في الذمة وهو عرض فكيف يقبل النقل والجواب
عنه بان الاحكام الشرعية في حكم الجواهر كما حكم الشرع ببقائها بعد البيع
ويصير ايضا جوابا عن الاعتراض المشهور في اول كتاب الكفالة فافهم ثم

الدين

رد ابن نجيم

اذا كان على العبد دين لا يصح كفالته عن المولى عن الغير لا يصح مطلقا وكفالة الصبي باطلة ولو باذن وليه او وصيه

حموية ١٢١٩

الدين على المحتال عليه ليس بشرط

الدين على المحتال عليه ليس بشرط برضى المحتال اي الداين اجماعا والاصل
صحة الحوالة شرط رضى الكل واهو المحيل والمحتال والمحتال عليه اما رضى
الاول فلان ذوي المروات يانفون بتحمل غيرهم بما عليهم من الدين ورضى الباقين
سيخرجه وفي الزيادات تصح بلا رضى الاول لان فيه نفعا له كما اذا قال
رجل للطالب ان لك على فلان كذا فاحتله علي فرضي بذلك الطالب صحت
الحوالة وبرء الاصيل او كفل رجل عن آخر بغير امره بشرط براءة الاصيل فتكون
هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرء الاصيل كفالة وفي المجمع ادعى
على فلان حقه وقال المدعى عليه اذهب بوكيلي فلان خذ منه ثم انكر الدين
وقال المدعي انك احلتني على وكيلك واقر بديني واستحلف على الحوالة لا
يمنع بل يحلف على عدم المال في ذمته وشرط حضور المحتال له لا للمحتال عليه
لا حضور المحيل والمحتال عليه عليه اي الذي قبل الحوالة اما رضى المحتال
لانه صاحب الحق فلا بد من رضاه لاختلاف الناس في الايفاء واما رضى المحتال
عليه فللزوم المال عليه والناس متفاوتون وبرئ المحيل اي المديون بالقبول اي
قبول المحتال الحوالة على المحتال عليه احتال عليه مالا مجهولا بان قال احلت
جميع ما يذوب لك على فلان لا يصح كما لا يصح الكفالة بها كما في الصغرى من
الدين ولم يرجع المحتال على المحيل الا بالتوى لان المقصود من البراءة سلامة
الدين والتوى في اللغة الهلاك وهو كالحصى وزنا وفي الشرع هو ان يجحد الحوالة
ويحلف ولا بينة له او يموت مفلسا بان لم يترك مالا ولا عينا ولا دينا ولا كفيلا
فان ترك كفيلا كفل عنه بامره وبغير امره لا يعود الدين الى ذمة المحيل كذا في العيني
فيرجع على المديون لبطلان الحوالة والتوى عند الامامين ان يحكم القاضي بافلاسه
في حياته وعند الامام الافلاس لا يتحقق بحكم القاضي لان المال غاد ورائح
كما في الهداية فان طلب المحتال عليه المحيل بما احاله فقال المحيل احلت بما
بدين لي عليك ضمن المحيل لان القول للمحتال عليه لانه منكر مثل الدين لا بما
اداه وان قال المحيل للمحتال احلتك لتقبضه لي فقال المحتال احلتني بدين لي
عليك فالقول للمحيل بيمينه الا ان يقول المحيل اضمن عني هذا المال فلا يحتمل الوكالة
فمره بالضمان كما في السراج الوهاج وفي المعين رجل له وظيفة في ميري وعمرو
مديون للميري فاحيل تلك الوظيفة من جانب السلطنة عليه وقبلها وقيد
ذلك في الدفتر السلطاني المعمول به ودفعها الى رجل ثم اراد ان يستردها بان
قال ان الوظيفة المرقومة تحسب بدينه ليس له ذلك رجل له مال على
ميري فاحيل ذلك على خراجي يجمع الجزية فقبلها ثم قال المحتال له للمحتال
عليه عشرون الف درهم لك فاخذ باقيه ثم طلب المبلغ المزبور منه

وبعد القبول لا يسترد الحوالة على المال الميري للمسلمين

لدذلك اذا كان المال موجودا في يد الخراجي رجل عليه دين لغريم فباع
فرسا من زيد بثمن فاحال غريمه على المشتري فقبله ثم استحق الفرس بالذي الحاكم بالبينة
وحكم به فليس للمحتال له طلبه من المحتال عليه المستحق عليه ان كان الحوالة منعقدة
بينهما حوالة شرعية فاخذ المحتال له المحتال به من المحتال عليه ودفع بيده صكا
وختمه مشتملا على اقراره بقبضه تماما ثم انكر قبضه فطلب ما احيل عليه منه ان اثبت
المحتال عليه قبضه او حلف الحلف الشايع يخلص من المطالبة كما نصه العمادي
رجل عليه دين لآخر وبالدين رهن وكفيل فاحال الداين رجلا بالدين وقبل برئ
المديون من دين الداين المحيل وبرئ كفيله ويطالب المحتال له المحتال عليه
فقط لا الكفيل لانه لم يضمن للمحتال له شيئا لكنها براءة موقوفة وكذا اذا احال
المرتهن بدينه على الراهن بطل حق حبس الرهن فلا يكون رهنا عند المحتال
كما في الفتاوى العصرية واذا باع سلعة واحال ثمنها رجلا وقبل المشتري المحتال
عليه الحوالة وقبل الرجل ايضا ثم تقايلا البيع المقايلة صحيحة ولا تنفسخ الحوالة
ويلزم المحتال عليه دفع المبلغ ثم يرجع المحتال عليه على البايع المحيل كما في
المختارات احال دينه على آخر والمحتال عليه دفع جارية بمقابلته ثم رد
الجارية بعيب فالمحتال يرجع بالدين عليه كما في الترتيب ولو احاله بماله
عند زيد وديعة او غصب ونحوه فهي الحوالة المقيدة والمطلقة لا تقيد بقيد
صحت الحوالة فان هلكت برئ اي بطلت الحوالة بخلاف المغصوب لانها لا تبطل
بهلاكه كما ذكره الزيلعي في اول كتاب الرهن وينبغي ان يكون صحيحة اذا كان مال
الوقف تحت يده كالاحالة على المودع بجامع ان كلا منهما امين مديون احال
داينه على رجل بالحوالة المعهودة ثم اخذ المديون المبلغ من الرجل والداين باخذه
من المديون باذن الرجل فان دفعه بعد الحوالة الى المديون غير صحيح والداين باخذه
من المديون باذن الرجل فان دفعه بعد الحوالة الى المديون الا اذا غاب المحتال
عليه وقت الحوالة ولو قال المحيل للمحتال احلتك على فلان الغائب فرضي ولم يأخذ
المبلغ المحتال له من المحتال عليه ففي هذه الصورة يأخذ من المحيل كما في الفتاوى والتي
اذا قبل الحوالة وكان المحيل املى من المحتال عليه فالحوالة باطلة رجل احاله في ذمته
على رجل وقبل الحوالة ثم ابرأ المحتال له ذمة المحيل فافلس القاضي المحتال عليه
فالمحتال يرجع على المحيل لان الابراء الكلي لا يصح مع الحوالة كما في المعين رجل باع
متاعا من عمرو نسيئة واحال ثمنه على الميري والمشتري حاسبه على الميري ورضي
البايع وقبل الجزية اراد اخذها من الميري فلم تتيسر تلك الجزية فليس للبايع
ان يأخذ الثمن من المشتري كما في الفتاوى وكره السفاتج جمع سفتجة بفتح
التاء معرب وهو مال يدفعه صاحبه قرضا يأمن به خطر الطريق ولو قال ادفعه الى

الحوالة المقيدة بماله عند زيد وديعة او غصب صحت وان هلكت بطلت الحوالة بخلاف الغصب كما يحفظ

فلان او اعطني مالا الى زيد في بلدة واخذ منه ورقة ان يأخذ متاعا من خدم
زيد في بلدة اخرى وكل ذلك مكروه للنهي عن قرض جر نفعا رجل خاف من
قطاع الطريق ووضع متاعه او دراهمه عند احد في البلد الذي يسافر عنه فاخذ
منه بانه يأخذ من اتباعه امتعة مقدار ما وضعه عنده وهو مكروه لانه سفتجة
كذا اذا دفع تاجر مالا قرضا الى من امر بدفعه كاتبا من كان فكانه صار هذه الصورة
حوالة او حوالة لدفع خطر الطريق وفي البدايع ان السفتجة انها لم تكن مشروطة في
نفس العقد فلا بأس به كما روي عن عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما
انه كان يستقرض بالمدينة على ان يردها بالكوفة وفي البزازية من البيوع والسفتج
ان كان مشروطا في القرض حرم وفسد والا فلا انتهى والسفتجة الحط الذي
يأخذ من التجار الى وكيله والسفتجة كناية عن الحاجة كما قاله ارباب اللسان قال
الامام الحاضي في الكبرى في فصل التحرز عن الربوا طلب الدراهم قرضا بيده دون
موضع سلعة وقال المستقرض للمقرض بعت منك هذه السلعة بهذه
الدراهم العشرة وقال المقرض اشتريت وسلم اليه ثم قال المستقرض بعني
بثماني عشر فباعها منه جاز وان يقدم الشرط بينهما الا انهما بيعان خاليان
عن الشرط انتهى الله تعالى اعلم

كتاب القضاء

... المنازعات في المبايعات والديون بالقضاء الذي يفصل بينهما وهي في
اللغة بمعنى الحكم والفراغ والهلاك والاداء والانتهاء والمضي والصنع والتقدير كما
في المصباح والصحاح والقاموس وقال قاسم العلامة والقضاء في العرف هو
انشاء الزام فيما يقع فيه النزاع بين الناس لمصالح الدنيا وقيل انشاء الزام
... ثم ان الالزام حكم وكذا ما يدل عليه من قول او فعل ثبت انه ظهر وصح عندي
... في المختار وحكي في اليتيمة خلاف في الثبوت لكن الفتوى على انه حكم كما في
... الوسايل والخانية وما ذكر من لفظ الثبوت في بعض المواضع كثبوت وضع
... دعوى العقار وثبوت قيام العيب للحال وقول الموقع انه ثبت ان
المال للصغير سوى العقار ليس بحكم قطعا لعدم تقدم الدعوى الصحيحة
عبارة عن الخصوم الشرعية وذلك شرط في القضاء لكن الاولى ان يتعين
ان الثبوت بماذا بالاقرار ام بالبينة لمخالفة الحكم بين طريقي الحكمين وذكر
شمس الائمة ان امر القاضي حكم كما اذا قال سلم هذه الدار اليه لكنه في
بعض المواضع ليس بحكم بل افتاء كما في الظهيرية وقف على الفقراء ...
فاحتاج بعض قرابة الواقف فامر القاضي بان يصرف شيئا من الوقف
اليه فهذا بمنزلة الفتوى حتى لو اراد ان يصرف الى فقير آخر صح الا اذا حكم
القاضي ان لا يعطي غير هذا الرجل لما رآه انه اصلح لعلمه وصلاحه فنفذ

ليدفعه له

اشراف له

ان الاول ان امر الحكم

قول الموقع انه ثبت ان المال للصغير ليس بحكم

حكمه لكونه موافقا لشرط الواقف والا لا يعطى له اصلا كما صرح به كمال الدين
بن الهمام قال رجل لامرأة ان زوجك وكلني بالمخالعة فشهد معه رجل اخر
بالوكالة بها فخالعت المرأة ثم جاء الزوج وانكر التوكيل وكان في يد المرأة صك
بالمخالعة مع التوكيل الثابت وكالته بها في حضور الحاكم فالحكم فيها ان يثبت
اصل التوكيل فلا يلتفت الى اثبات مضمون الصك لعدم سبق الدعوى في
امر الوكالة وكذا في ساير الصور كما في الفتاوى وفي فتاوى قاضيخان انما ينفذ
عند شرايط القضاء من الخصومة وغيرها فاذا لم توجد لم تنفذ انتهى فلذا
حكم الحنفي بموجب بيع عقار لا يكون حكما بان لا شفعة للجار لعدم حادثة
الشفعة وقت الحكم به وهكذا في نظايره كما ذكره العلامة قاسم في فتاواه
وفي هامشها رايت مكتوبا بخط مولانا الشيخ عبد القادر الطوري اجتمعنا
في الجامع بجنب المحكمة الكبرى بمصر القاهرة في سنة احدى وعشرين والف
وكان مفتيا حنفيا عالما كبيرا مات بعد مدة جعل الله مضجعه نورا وقعت حادثة
هي ان شخصا وقع في حقه صلى الله تعالى عليه وسلم بما يوجب كفره فحكم حنفي بموجب
ذلك هل يكون حكما بعدم قبول توبته فليس لك في ان يحكم بقبولها وقياس
مسئلة الشفعة ان لا يكون مانعا من الحكم بقبول توبته ومال اليه بعضهم لكن
لا يخفى انه قياس مع الفارق شتان بين مشرق ومغرب فان كفره في
حقه صلى الله عليه وسلم عدم قبول التوبة فانه زنديق بالاتفاق وكذا في حق
خلفائه كما ان كفر المشركين في حق الله شرك وكفر المسلم معاذ الله تعالى
ارتداد فحكم الاول السيف فقط وحكم الثاني اما السيف واما الاسلام
واما الجزية وحكم الثالث اما السيف واما الاسلام فعلى هذا صادف
الحكم الدعوى مستقلا وكل احد مترع فيه قال العلامة ولا يشترط ان يكون
المتداعيان من بلد القاضي اذا كانت الدعوى في المشترى والدين واما اذا كا[نت]
في عقار لا في ولايته فالصحيح الجواز كما في الخلاصة والبزازية واياك ان تفهم
خلاف ذلك فانه غلط انتهى كلامه اقول دعوى الغلط غلط لان صاحب المختار
اختار في مسائل شتى في آخر الكتاب ذلك وكذا الشارح الزيلعي وغيره
غاية الامر ان فيه اختلاف وفي المنية ان المصر شرط لنفاذ القضاء على الاصح
وعن ابي يوسف ليس بشرط ولا يشترط له المصر على ظاهر الرواية فالقضاء
بالسواد صحيح وبه يفتى كذا في البزازية وهذا يخالف ما نقله ابن فرامرز وفي
المحيط وكذا الاختلاف في اعمال القضاء كنصب من يقوم في امور الصغار او
الوقف او انكاح الصغاير او المحاسبات للوقف او التقسيم بين الورثة
اذا كان فيهم صغير او كلهم صغار فان جميع ذلك من اعمال القضاة في السواد

فلا يلتفت

[ف]لا يلتفت الى ما قاله ابن فرامرز من جواز القسمة في الرستاق باتفاق
الروايات مطلقا وفي المختارات فان باشر القاضي بنفسه القسمة فعلى
رواية كون القسمة من جنس عمل القضاء لا يجوز له اخذ الاجر وعلى
رواية عدم كونها منه جاز ففي الصغار لا يجوز بالاتفاق انتهى ثم ان
[...] اذا اجتمعت عند القاضي يجب على القاضي القضاء حتى لو اخر
[...] ولو بكره يكفر كما في شرح كتاب القاضي وفي الولوالجي وينبغي
[للق]اضي اذا اختصم اليه الاخوان او بنو الاعمام ان لا يعجل القضاء
[...] ويدافعهم قليلا ليصطلحوا لان القضاء وان كان بحق لكن ربما
[...] سببا للعداوة بينهم وكذا المدعى عليه اذا استمهل حتى يأتي
[بالدف]ع فانه يجيبه الى ذلك ولا يعجل بالحكم حتى لا يحتاج الى نقض القضاء
[...] لان صيانته عن النقض واجب انتهى ويقبل قوله منصوبا وان لم يعين
[...] كما اذا قال القاضي العدل قضيت على هذا بالقطع او القتل وسعك
[...] وان كان معزولا لا يقبل قوله مطلقا الا فيما اذا كان في يده سيأتي ولا
[تقبل] شهادته على حكمه بل يشهد الماذه كغير الشهود وان شهد الشاهدان على حكمه
[...] الشهود وان شهد الشاهدان على حكمه وهو منكر بان قال لم اقض
[...] بينهما لا تقبل شهادتهما خلافا لمحمد كما في البزازية ورجح في جامع الفصولين
[...] رجل دعا خصمه الى الشرع فقال هات المحضر او قال لا اذهب به
[...] او دعاه الى القاضي لا يكفر المتمرد قاض فصل الخصومة بينهما بالشرع
[...] احدهما الامر السلطاني للاستيناف فيها لا تسمع مرة اخرى اهله اي اهل القضاء
[...] الشهادة لان اوصاف الشهادة اشهر ولهذا ابتني عليه فلا يلزم بناء القوى على
[الضع]يف فافهم وتولى الوزراء قاضيا في اطراف ليحكم في حادثة خاصة مع وجود
[القاض]ي المنصوب من السلطان لا يصح لانه لم يفوض اليه القضاء وكذا الحكام
[...] لم يصح كما افتى العلامة زين بن نجيم في تولية الوزير بالديار المصرية
[...] نصب القاضي اذا اشترط تزويج الصغار والصغاير قبل الولاية والا فلا
[...] القاضي اذا زوج الصغيرة من ابنه كان باطلا كما في التاتارخانية في فصل
[...] الاولياء وفي فوائد الشيخ المتقدمين ببخارى ان القاضي اذا تزوج
[...] صغيرة فهو نكاح بغير ولي كما في التاتارخانية وان خرج القاضي مع الخليفة
[من] المصر فقضى وان خرج وحده لم يجز قضاؤه كما في المعين وفي الفتاوى الكبرى
[الس]لطان اذا حكم بين الخصمين يجوز لانه اذا جاز قضاء المقلد منه فقضاؤه بنفسه
[ب]الطريق الاولى زاوية عرضت على السلطان على ان يكون مدرسة لشيد مع انها
مشروطة لتلاوة القرآن لا يصح ذلك التوجيه ان لم يفصل ذلك على السلطان

لا يقبل قول المعزول الا فيما في يده ولا يقبل شهادته على حكمه بل يشهد الماذه

دعا الى الشرع ولم يجب او قال هات المحضر او قال لا اذهب لا يكفر معاندته بخلاف ما اذا دعا الى القاضي

اذا ورد الامر السلطاني للاستيناف لا تسمع الدعوى بعد الفصل بالخصومة على الوجه الشرعي

قضاء الوزراء لا يجوز

القاضي اذا تزوج الصغيرة من ابنه لا يجوز

وقت العرض عليه كما في المعين حكم الحاكم حين امتناع المدعى عليه عن حكم
كذا في الفتاوى العصرية اذا اخبر القاضي او النائب ان المادة الفلانية وقع
عندي وحكمت به يعمل به اذا كان منصوبا والفاسق اهل للقضاء كما هو اهل
للشهادة الا انه لا ينبغي ان يقلد لانهما من باب واحد حتى قيل من قلد
فاسقا يأثم واذا قبل القاضي شهادته يأثم وان صح القضاء بشهادته
كما في السيد شاني والفسق ارتكاب كبيرة والاصرار على صغيرة كما في الخزانة قال
محمد لو ولي قاضيا مشركا ثم اسلم فهو على قضائه ولا يحتاج الى التولية
ثانيا وكذا لو ارتد القاضي او الوالي عن الاسلام او عمي او فسق ثم رجع
الى الاسلام او بصر فهو على قضائه كما في مختصر المحيط في كتاب ادب القاضي
في باب الخوارج ولو كان عدلا بان تجنب على الكبائر ففسق باخذ الرشوة
او بغيره من الزنا وشرب الخمر لا ينعزل لكن لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى
كما في الخانية وفي غير مادة ارتشائه ينفذ قضاؤه كما اختاره شمس الائمة ورجح
كمال الدين عدم النفاذ فيها ايضا واما فسق الامير لا يمنع الامارة بلا خلاف
ويستحق العزل اي يجب على السلطان عزله كما في البزازية السلطان يصير سلطانا
بمبايعة الاشراف والاعيان وكان حكمه نافذا على رعيته خوفا من قهره وغلبه
واذا اخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا ولو قضى لم ينفذ وبه يفتى لان السلطان
لو قلد برشوة اخذها هو او قومه وهو عالم به لم يجز تقليده كعدم صحة قضائه
فيما ارتشى ولو كان الرافع القاضي او غيره وان ارتشى وكيل القاضي او نائبه
او بعض اعوانه فان امره او رضي فهو كما لو ارتشى بنفسه ولو ان قاضيا اخذ
الرشوة ليحكم فحكم كان حكمه باطلا وصار معزولا من القضاء كما قاله الخصاف
فيحتاج الى تقليد جديد وقال الناطفي يعزل اي يستحق العزل حتى لو رد
الرشوة وحكم صح حكمه ولا يحتاج الى تجديد تقليد آخر وعليه الفتوى وما
تاخذه المعشوقة رشوة ترد كما في القنية ثم ان الرشوة حرام على الآخذ والدافع
كرشوة القاضي والقضاء مع الرشوة وما ياخذه الآن عن محرم عليه لا على
الدافع وكذا مصانعة الوصي لاموال اليتيم ولو كان للقاضي خصومة فخاصم
عند خليفة فقضى له او عليه قيل نفذ وقيل لا فالوجه فيه ان يطلب من
السلطان الذي ولاه ان يولي قاضيا آخر يختصمان اليه او الى حكم يرضيان
بقضائه كما في جواهر الفتاوى ويجوز قضاء القاضي للامير الذي ولاه وكذا
القاضي الاعلى للاسفل والاسفل على الاعلى كما في قاضيخان في كتاب الدعوى
وفي الخلاصة وغيرها ان الهدية على ثلاثة اقسام حلال من الجانبين للتودد
وحرام فيهما وهو الآخذ للاعانة على الظلم وحرام من جانب الآخذ وهو الاهداء

لكن

ولو ولي قاضيا مشركا ثم اسلم او ارتد ثم اسلم فهو على قضائه كما لو الى

الكف عن الظلم سئل عن رجل آجر نفسه لبعض الامراء ليكف الظلم عن
اهل بلدة معينة ثم مات هل الاجارة غير صحيحة لانها اجارة على اقامة
واجب متعين واصلاح للهم يستحق عليه ديانة فما اخذه يكون رشوة ورأيت
في التجنيس قال والحيلة فيه ان يقول الرجل استاجرتني يوما الى الليل لاقوم بعملك
كذا فيستأجره بعين ولو اعطاه بعد ما نجاه عن ظلمه يحل الاخذ وهو
يصح انتهى والفاسق يصلح مفتيا واما الجاهل فممنوع وينبغي للسلطان
ان يتفحص عن اهل العلم المشهورين في عصره كما في شرح الروضي فان الافتاء رياسة
دينية ينبغي لعالم عامل جمع المكارم التي هم بستر لا لاهله وقدره لمن يليق به كما
قيل علينا بمن هو اهله انه اعلم بمصالح العباد وقيل لا لان فيض الرحمة الالهية
يكفين الواقعات بين العباد باطاعة المعاين والتمسك بالحبل المتين وفي
الظهيرية ولا باس للقاضي ان يفتي من لم يخاصم اليه ولا يفتي احد الخصمين في
ما خوصم اليه ومن دخل على القاضي في مجلس القضاء لا يجب عليه رد السلام
والمدرس كالقاضي لان هذا السلام في غير اوانه فلا يجب رده واذا دخل احد
الخصمين واراد الجواب وسلم يقول القاضي وعليكم ولا يزيد عليه ولا ينبغي ان
يكون فظا غليظا جبارا عنيدا لانه خليفة عظيم الخلق وكريم الخصال صلى الله
تعالى عليه وسلم وينبغي ان يكون موثوقا به في عفافه وعقله وصلاحه وفهمه
وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه والاجتهاد وشرط الاولوية عند الجواز
لان الحكم في الدماء والفروج والحقوق كالكبريت الاحمر واين الدين والعلم ثم
سلم الله حالهم فلا يجوز قضاء الجاهل ولو بالفتوى كما في البزازية من كتاب
الايمان قبيل الثالث والعشرين فان الجاهل لا يحوم حوم هذه الشروط اصلا
كما في البزازية من كتاب الايمان قبيل الثالث والعشرين والمراد من جواز قضاء
الجاهل المقلد حيث يقدر ان يعمل بفتوى غيره كما في الغاية وليس قضاة
زماننا من هذا القبيل بل جهلة جاهد وينبغي للسلطان ان يتفحص في ذلك
ويولي من هو اولى لقوله عليه الصلوة والسلام من قلد انسانا عملا وفي رعيته
من هو اولى فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين اذا كان بين المحكوم و
بين القاضي عداوة لا ينفذ قضاؤه قياسا على الشهادة وبعض الفقهاء فرقوا
بينهما فعلى هذا ينفذ واما القضاء بخلاف مذهبه فهو غير نافذ ويجوز القضاء
الا اذا حكم القاضي في المخمسة لقول القاضي ابن شبرمة لا ينفذ ولو حكم
حنفي في مجتهد فيه خلاف مذهبه لا ينفذ كما قلنا ولو ضبط محصولا من
القرى في جواز قضائه لا ياخذ قاضيها الاصل وفي العمادية في الفصل الثاني
في المجتهدات رجل طلق امرأته ثلاثا وبعد العدة تزوجت بزيد فطلقها بعد الدخول ثم

عامية طه

فلا يجوز قضاء الجاهل ولو بالفتوى

تزوجها في عدتها ثم طلقها قبل الدخول ثم تزوجها الزوج الاول في العدة او
حكم به حاكم صح وفيه ايضا لو قالت بمحضر الشهود ان زيدا زوجي وقال هو
زوجتي فحكم الحاكم بالنكاح نفذ ان لم يكن لها زوج معروف والمفتي ينبغي ان
يكون هكذا سيما في العلم فان الاعلم مقدم على الاورع كما في الروضة في
كتاب القضاء وعن الاحتكام في ان الاعلم بالبلد لا يسعه تركها والرجل من
تعاطي وتجاسر الاحكام الالهية بمجرد قدمه في الطريق قاتله الله وقاتل امثاله
اذا ولى السلطان مدرسا جاهلا لم يصح توليته لان فعله مقيد بالمصلحة
ولا مصلحة فيه سيما تولية السلطان على اعتقاد الاهلية كما افتى عليه ابن
كمال وكذا في البزازية كما نقله العلامة في الاشباه وفي الفتاوى اذا ابتلى السلطان
قضاء بلدة لزيد فلا بد من نسخه اي وجهها لاخر ها الا يكون الاخر قاضيا
وتكون احكامه نافذة فلا يكون زيد معزولا بل يكون معه قاضيا فيها قاضي
اذن للسلطان ان يجلس في بلدة ويرسل نائبا من جانبه الى قضاء ناحية
وجد له فليس للمدعى عليه ان لا يرافع الى النائب اذا لم يكن فيه حاكم آخر ولا
يقدر ان يقول ارافع الى القاضي الاصيل لانه ماذون للجلوس في بلده ولكن
فيه لا ينفذ حكمه فيحضر خصمه مع خصمه في فصل النائب والذي الموقوفة
للعلماء والصالحين والفقراء والمساكين توجيها مفوض للقضاة والاعتبار
بالتوجيهات للمتاخر كما في المعين قال الامام الكاشاني في ترتيب الشرائع
ونصب الخليفة فرض كما قال الله تعالى يا داود انا جعلناك خليفة في الارض
وكذا نصب القاضي كما قال تعالى لنبينا خاتم الانبياء والمرسلين
وان احكم بينهم بما انزل وكان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يشاور
مع فقهاء الاصحاب في مجلس الحكم مع ان باب الوحي مفتوح والحق
وانه علم الاولين والآخرين رفقا مع الاصحاب وتعليما لهم ولمن بعدهم
لان الله تعالى قال في كتابه الكريم والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا
ويجوز للخليفة اقامة الحدود بنفسه وكذا تولية القضاة والحكام بنفسه
وفصل خصومات الناس بنفسه لانه بتقليده يصح جميع ذلك لمن
ولاه فالصحة فيما باشره في جميعه فبالطريق الاولى كذا في البدايع اذا
كان في يده براة ولم يخدم ما عليه لا يستحق الوظيفة بمجرد التوجيه
فانه على كونه خادما فيه وكره التقليد اي قبول تقليد القضاء لمن خاف
الحيف اي الجور على الناس او على نفسه عند عجزه فلا حاجة اليها قاله
العلامة المصري فلو قال المولف لمن خاف الحيف والعجز لكان اولى
وقال في شرحه ولم ار هل يفسق الممتنع الظاهر انه ياثم لترك الفرض

المدرس العالم لا يكون معزولا بالعزل

المولى يكون مشتركا الا اذا نص على عزله

اقول ثانية ولله الحمد منقولا قال في الاختيار ومن تعين له تفرض عليه الولاية
لو امتنع لا يجبر عليه انتهى وقال ابن الغرس في الفواكه البدرية في اطراف
القضايا الحكمية العالم اذا تعين للقضاء وجب عليه قبوله وتقلده
واذا تركه اثم وقال في جامع الفصولين في الفصل الاول لو تعين
واحد من اهل المدينة للقضاء لعلمه وعفته يفترض عليه طلب القضاء
فلو امتنع وقلد جاهل او فاسق اثم انتهى وجب اي افترض لان
الفرض يطلق على الواجب كقلبه كما قدمناه عن الكاشاني واما امتناع
سيدنا ابي حنيفة رضي الله عنه لاشتغاله بالاحكام جعل الله اثارها باقية
الى يوم القيام قال العلامة المصري اذ عرف من نفسه عدم القدرة
فلا لم يقبل وبه صرح في فتح القدير اقول لم ار هذا القدح مذكورا في
الفتح وعلى تقدير نقله فمثل هذا الكلام في حق الامام غير مناسب في
حق آحاد العلماء وانما تركه زهدا وورعا لا عجزا وقصورا ولو صدر هذا
القدح ممن فيه لا يرون في من دونه فكيف فيه ولعل عنده الافضل ثم
الاهلية التخلي لاستخراج الاحكام الالهية والاتفاق على ذلك ممن الائمة
وانما الانام كما قررناه ولو تقلد لكان نفعه مقصورا على قومه في عصره
والله اعلم بحقيقة الحال وصدق المقال وقال في شرحه ايضا ولم ار حكم ما
اذا تعين ولم يول الا بمال هل يحل بذله وكذا لم ار حكم جواز عزله وينبغي ان
ينبغي ان يحل بذله المال كما حل طلبه اقول من ظاهر عبارته صحة توليته
لاطلاق النص فيما من حيث قال ولو اخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا في
نفسه واما عدم صحة عزله فممنوع كما في الخلاصة والبزازية وغيرهما ان للسلطان
عزل القاضي بريبة وبغير ريبة واما بذله المال فحرام لانه رشوة كما سلف
منه تقريره وامثال هذه النقلات من اطالة لا طائل تحتها وفي الخلاصة
الفتاوى في كتاب القضاء في الفصل الرابع الخليفة اذا اذن بالاستخلاف
فاستخلف رجلا واذن له بالاستخلاف جاز له الاستخلاف ثم وثم القاضي
والمفتي اذا اخطا لا يصير معذورا لانه ليس من المجتهدين في عصرنا كما في شرح
المشارق القضاة ثلاث قاض في الجنة واثنان في النار الاول هو العالم
العادل الثاني يحكم بخلاف الحق والثالث القاضي الذي يحكم على جهله
كما قاله الشيخ الاجل الشهير بالاكمل وفي الواقعات المعتبرة اذا وقع بين
رجلين مبادلة في الجهات لانه من العرض على السلطان واذا اجتمع البروات
فالعمل المتاخر وبه افتى عماد الملة والدين ويجوز تقلد القضاء من السلطان
العادل والجائر ومن اهل البغي لان الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين

العالم العالم اذا تعين للقضاء وجب عليه قبوله ولو تركه اثم

وكذا لو تعين واحد من اهل المدينة للقضاء لعلمه وعفته يفترض عليه طلب القضاء

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

ويجوز عزل القاضي بجنحة او بغير جنحة

اذا اجتمع البروات في الجهات فالعمل للمتاخر وبه افتى

تقلدوه من معاوية والحق كان بيد علي رضي الله تعالى عنه في نوبته والتابعين
تقلدوه من الحجاج ثم انه لا يتم الا اذا ثبت انه ولي القضاة قبل التسليم الحسن له
واما بعد تسليمه فلا ويسمى ذلك العام عام الجماعة كما في فتح القدير
اقول كذا في نسخ فتح القدير وهو تصحيف كما تصحف على البعض
كما تصحف بعام المجاحة في كتاب اعلام الاخبار ولما خلع الحسن رضي الله
تعالى عنه نفسه من الخلافة ثم آل الامر لمعاوية واستقام له الملك ذكره
ذكره الدميري في حياة الحيوان وذلك ان الحسن رضي الله تعالى عنه رأى المصلحة
في جميع الكلمة وترك القتال وظهرت معجزة جده صلى الله تعالى عليه وسلم
من قوله عليه الصلوة والسلام ان ابني هذا سيد وسيصلح الله به بين فئتين
عظيمتين من المسلمين فسمي عام الجماعة لاجتماع الامة على خليفة واحد و
ذكر في ترجمة معاوية ان ذلك في عام احد واربعين فسمي عام الجماعة لاجتماع
الامة بعد التفريق على امام واحد انتهى قال العلامة المصري واطلق في الجائر
فشمل المسلم والكافر كما ذكره مسكين ومن تبعه لكن لا يخفى انه اذا لم يكن
مسلما لا يجوز التقليد منه كما في بعض بلاد المسلمين كقرطبة واندلس الآن و
بعض بلاد الحبشة واقروا المسلمين على مال يجب عليهم ان يتفقوا على واحد
منهم يجعلونه واليا فيتولى قاضيا وكذا ينصبون اماما يصلي بهم الجمعة كما
في كثير من الكتب الظاهر انه غلط وفي تلك البلاد على ما قلناه ليس السلطان
لهم كافر واطاعتهم له مخادعة وموادعة اللهم اجعل هذه البلاد دار
الاسلام وساحة السلام والعاقبة للمتقين ويعلم منه جواز قضايا القضاة
اذا ولاهم البغاة او عزلهم حتى لو انهزم الباغي بعده لا ينفذ قضاياهم ما لم
يقلد السلطان العادل ثانيا اذ الباغي صار سلطانا بالقهر والغلبة كما
في جامع الفصولين والجائر اذا لم يكن القاضي قادرا من اجرائه الحق لا يجوز
تقلده منه كما قال الحلبي القاضي ان اخطاء في قضائه كان خطاؤه على المقضي
وان تعمد الجور كان عليه كما في قاضيخان في كتاب السير ومن هذا يعلم انه يجوز
ان ياخذ المقضي عليه المال الذي ذهب منه ظلما من المقضي له ومن القاضي
ان تعمد الظلم زيد اقر بمال عند القاضي ولم يكن المقر له حاضرا ثم اذا ترافعا
عنده انكر المال فالقاضي لا يقضي بعلمه لان محمدا رجع عن القول بالقضاء
بالعلم فلا بد من اقامة بينة كما في الفتاوى وفي القنية قال نجم الدين البخاري
للقاضي ان يقضي بعلم نفسه بالوقف وكذا ان كان مدعي الوقف منصوبا
من جهته له ان يقضي بعلمه فان تقلد وقبل التقليد يسال ديوان و
جرايد الوقايع والاصل دوان قابلت من احدى المضاعفين بابه للتحفظ

ولهذا تعدى يجمع الى اصله فيقال دواوين اول من رتب الدواوين للعمال عمر
رضي الله تعالى عنه وثمنه وثمن الورق من مال القاضي في الصحيح تدوينا لحفظ
امر المسلمين لا للنزول لقاض قبله وهي الخرايط التي فيها السجلات والمحاضر
وغيرها ونظر في حال المحبوسين لانه نصب ناظرا للعامة فمن اقر او قامت عليه
بينة الزمه قال العلامة المصري ليس المراد بقوله الزمه الحكم عليه وانما المراد به
الزمه الحبس كما اشار اليه مسكين اي ادام حبسه ويصح ان يراد بالحق واليه
يشير تقريره في فتح القدير والظاهر عندي ما قاله مسكين لان الثاني لا يطرد في
الاول لان المحبوس اذا اقر بسبب عقوبة خالصة كالزنا وشرب الخمر فقال الذي
زنيت عند القاضي المعزول اربع مرات في الزنا ولم يقم الحد علي فان القاضي
لا يقيمه عليه لان ما كان في مجلس المعزول بطل لكن يستقبل المولى الامر فان
اقر اربعا حده ثم بعد الجلد ينادي وينادي عليه ثم يطلقه بكفيل بنفسه كذا في ادب
القاضي للخصاف انتهى اقول فيه بحث لان ما ذكره شاهد عليه لانه لما اقر
عند المولى اقام عليه ما يستحقه باقراره واما حبسه فلم يكن ماشيا عن
الاول والكلام عليه فظهر ان الظاهر هو ما في فتح القدير والا اي وان لم يلزمه
فلا ينبغي نادى عليه اي امر مناديا في محلته فان لم يحضر احدا اخذ منه كفيلا بنفسه
بالتصحيح اتفاقا بخلاف مسئلة القسمة في احتمال وارث موهوم وعمل في الودايع
وغلات الوقف ببينة او اقرار اي ذي اليد واما في غيره فلا يقبل اقراره لانه
لا منهاجة وفي اصل الوقف لا يعمل اقرار ذي اليد اذا جحده الورثة ولا بينة
في الفتاوى العصرية مات مديون وضبط ماله الامين فاخذ الداين دينه من
الامين ثم ظهر دين آخر ان امكن الاخذ من الامين ياخذه وان كان فيه
عسرة ياخذ بما اخذه الداين ولم يعمل بقول المعزول لانه ملحق بواحد من
الرعايا الا ان يقر ذو اليد اي من كان في يده مال انه سلمها اليه فيقبل قوله
فيها اي في الودايع وغلات الوقف ويقضي في المسجد اي في موضع لا يخلو
عن جماعة لكن يقيم الحد والتعزير في خارجه ولا يمنع المشرك عن الدخول فيه
واما الحائض فيخبر بحالها ليخرج اليها القاضي او نائبه ولا باس بالحكم وهو متكئ
والاستواء افضل تعظيما لامر القضاء ويرد بهدية ان يتأذى المهدي برده اعطى
ثمنه كما في الخلاصة لان الامانة لا تجتمع مع الهدية الا من قريبه المحرم الذي لم يكن
بينهما خصومة فلا يقبل من ابن عمه كما صرح في كثير من الكتب ولم يكن ازيد من
من العادة المعروفة قال العلامة المصري وفي تهذيب القلانسي ولا يقبل
هدية الامن رحم محرم او من وال تولى الامر منه او وال لتقدم الولاية على
القضاء انتهى فعلى هذا له ان يقبلها من السلطان ومن حاكم بلده وقتهم

رد ابن نجيم

القاضي لا يحكم بعلمه

وفي الهداية يؤدي ثمنه

في التاتارخانية على من ولاه في فتح القدير وكل من عمل للمسلمين عملا فى الهدية حكمه في الهدية حكم القاضي انتهى فظاهره انه يحرم قبولها على الوالي والمفتي وليس كما قال فقال في الخانية ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة لان ذلك من حقوق المسلم وانما يمنع عنه القاضي انتهى اقول فيه بحث لان ما في الخانية لا يشهد للاول لان الوالي اعم من الامام والحديث الذي بينه في شرحه اولا ظاهر في منع الهدية لكل وال وقد قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم هدايا الامراء غلول وقال في البحر وفي الفتح ويجب ان تكون هدية المستقرض للمقرض كالهدية للقاضي ان كان المستقرض له عادة قبل استقراضه فاهدى الى المقرض فللمقرض ان يقبل منه قدر ما كان يهديه بلا زيادة انتهى سهو والمنقول كما قدمناه في آخر الحوالة انه يحل حيث لم يكن مشروطا مطلقا انتهى كلامه اقول هذا اجتراء على المحقق الذي بلغ رتبة الاجتهاد فان ما قاله رحمه الله تعالى مقتضى الدليل الشرعي وهو ان لا تجوز الهدية عن قرض جر نفعا فكيف يقال في حقه خفي المنقول عليه كما لا يخفى على العارفين بمقامه الجليل فانما ذلك جرى منه على مقتضى الدليل او ممن جرت عادته بذلك في القدر المعتاد ودعوة خاصة اي ترده ها ولا يحضرها سواء كان الداعي اهلها او لا عندهما وقال محمد يجيبها وكل دعوة اتخذت في غير الختان والعرس فهي خاصة وفي الكافي ان كان بين القاضي وبين الطايف قرابة يجيبه في الدعوة الخاصة وقيل ان كانت خمسة نفر او ستة نفر الى عشرة فهي دعوة خاصة فان جاوز العشرة فهي عامة وذكر الخصاف الاجابة بلا خلاف كما اختاره المؤلف في الكافي ويحضر الدعوة العامة كالختان والعرس القاضي قضى في الطريق واتكى حين الحكم جاز ذلك اذا قعد في الطريق وكان الطريق واسعا وكذا الاتكاء لاستراحة النفس والاولى تركهما كما روي عن يعقوب كما في المحيط ويشهد الجنازة ويعود المرضى لان للمسلم على المسلم حق ويسوي بينهما اي بين الخصمين لان الكبير والصغير والفقير والسلطان والحر والعبد والمسلم والذمي سواء في الحكم الالهي جلوسا للحديث المشهور واقبالا لا يمينا ولا يسارا وليتق عن مسارة احدهما واشارته وتلقين حجته وضيافته لما يورثها تهمة ومكسرة لقلب الآخر والمزاح لانه يزيل المهابة وفي غير مجلس الحكم لا باس به بلا انكار كما في العيني ولهذا قال صاحب الوقاية ولا يمزح معه ولا يلتفت الى اطلاق ابن فرامرز فان ما في العيني مصحح اذا عرض له الهم او العطش او الجوع او غضب او حاجة يكف عن القضا وتلقين الشاهد لانه اعانة لاحدهما على الآخر والاتقاء عن تلقين المدعي فبالطريق الاولى اجتمع المدعي والمدعى عليه في بلدة غير بلدهما

فاقام

فاقام بينة عليه جبرا فحكم بها عليه القاضي جاز لان القاضي مأذون بالحكم على الآفاقي في ولايته اذا مات القاضي ينصب الوالي نائبا ان كان مأذونا والا ففي المواد الاختيارية ينفذ حكم النائب لا في المسائل الخلافية لان الحاكم الآفاقي اذا جاء وحكم بخلافه له ذلك وكذا ما فوض الى قضاة العسكر اذا سمعه قاضي البلد حيث يسمع بالتراضي لا بالجبر فينفذ حكمه في الاختيارية وفي الخلافيات لقاضي العسكر ان يحكم بخلاف ما حكمه قاضي البلد واذا حكم القاضي مالا على رجل بلا سبب شرعي يؤخذ ذلك منه ان اخذه بيده ودفع الى المقضي وان كان ضمان السبب قولا قويا لكن القضاة ليسوا بمأذونين بالعمل به فلا يحكم بلزوم الضمان عليه الا ان كان اذن بالحكم على قول محمد الشيباني رحمه الله ولا ينفذ حكم القاضي فيما ارتشاه ولو موافقا بالحكم الشرعي ولو حكم القاضي بعلمه على رجل لا ينفذ لان محمدا رجع عنه كما مر اذا كان قاضيان مأمورين بسماع خصوص بالامر ليس لاحدهما ان يسمعه ويحكم به ولو حكم لا ينفذ وفي التفويضات اذا لم يكن من المتولي اذن لا يصح ولنا تفصيل فيه يأتي في كتاب المزارعة ان شاء الله تعالى وفي الكبرى قاض ولي بالرشوة او بشفعا والذي قلد بسبب الشفاعة فهو والذي قلد القضا احتسابا سواء وينفذ قضاؤهما في المجتهد وان كان لا يحل الطلب بالشفعا وقال في المحيط تفريعا على ان من تقلد القضا بواسطة الرشوة لا ينفذ قضاؤه اصلا الا ان الامام اذا قلده برشوة ارتشاها هو بنفسه او قومه وهو عالم به لم يصح تقليده كما لم يصح قضاؤه فيما ارتشى فيه **فصل في الحبس** وهو جزاء من مطل في ايفاء الحق قال العلامة المصري وكان في المسجد الى زمن علي رضي الله تعالى عنه فبنى سجنا فسماه مخيسا انتهى اقول ظاهره يقتضي ان يكون كذلك في زمن ابي بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما وبه صرح فخر الدين الزيلعي لكن يخالفه ما في الكافي من ان عمر رضي الله تعالى عنه اشترى في زمنه بيتا باربعة آلاف درهم واتخذ محبسا ثم ان المحبس ما لم يكن فيه فراش ولا وطء ولا يمكن احدا يدخل عليه للاستيناس الا اقاربه وجيرانه ولا يخرج لجمعة ولا جماعة ولا الحج ولا لحضور جنازة ولو بكفيل وفي الخلاصة لا يخرج بالكفيل لجنازة الوالدين والاجداد والجدات والاولاد وفي غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى ولا يغل ولا يجرد ولا يؤاجر ولو احتاج المحبوس الى الجماع لا باس ان يدخل زوجته وامته الى السجن فيطأها وهما بحيث لا يطلع احد عليه لان قضاء الشهوة من اصول الحوايج كالاكل والشرب وكذا اللباس والطيب والزيارة والشراء والبيع ولا يمنع من الاكتساب

ردابن نجيم

العسكري اذا رفع عند قاضي البلد يكون بطريق الحكم وفي الخلافيات يحكم قاضي القضاة بخلافه

اذا لم يكن اذن من المتولي في تفويضات الاوقاف لا يصح

ردابن نجيم

الاغلال في الحبس

وعليه الفتوى ونقل الامام الخاصي عن استاده يمنع من الوطئ وسائر انواع
النعم تحصيلا لما هو المقصود من الحبس وهو قضاء الدين وفي الواقعات ان
مال اليتيم مقدم على الاموال السلطانية وبه افتى مشايخ الاسلام كما في الخبر
وفي الكبرى ولا يخرج الى الحمام وفي الخانية اذا علم القاضي ان المحبوس يحتال
للخروج بنفسه او بالرجوع الى الظلمة ليخرجونه ادبه القاضي بالسياط انتهى
فلا يلتفت الى ما قاله العلامة المصري في شرحه ولا يضرب اذا خيف انه يفر
من السجن يحول الى سجن اللصوص انتهى ورأيت في غاية البيان نقلا عن
المنتقى في باب الحجر ونصه فقيد المديون اذا خيف الفرار وان كان للمحبوس
ديون على الناس كان للقاضي ان يخرجه ليخاصم ثم يحبس حبس مديد العسر
فاذا طلاقه بالتقسيط فامتنع عن ذلك فاختار ان يمكث في الحبس
مدة حتى يحكم بافلاسه فالحاكم يخرجه ويجبر عليه باي طريق امكن وفي القنية
اذا حكم بافلاس شخص ليس لاحد حبسه حتى يثبت يساره رجل في يده دكان
بالاجرة المعجلة والمؤجلة وله بناء فيها مات مديونا فالغرماء يأخذون
بناءه فيها ومن اجرتها ان لم يستوف اجرتها وان استوفى بعضها وبقي بعضها
يأخذونه من البقية ولو كان له اولاد كما في المعين قال العلامة المصري
وصرحوا في كتاب النفقات انه لو امتنع من الانفاق على قريبه يضرب بخلاف
سائر الديون انتهى اقول سيأتي عنه قول المص اذا امتنع من الانفاق
عليه ان الرجل اذا لم يقسم بين نسائه ووعظ فلم يرجع اوجعه عقوبة
فيضرب اذا امتنع عن قضاء الحق في ثلاثة مواضع كذا ذكره في الاشباه
ويمكن جعل ما نقلناه هنا بلا رابعة فتامل ويجعل للنساء حبسا على
حدة نفيا لوقوع الفتنة وتعيين مكان الحبس للقاضي الا اذا طلب المدعي
موضعا آخر غير السجن حتى لا يضيع عرضه يجيبه القاضي الى ذلك كما
في القنية واذا ثبت الحق للمدعي امره قال العلامة المصري اطلقه وقيده
في النهاية بالقاضي فظاهره ان الحكم لا يحبس ولم اره الآن انتهى اقول رأيت
في صدر الشريعة ان للحكم ان يحبس فليراجع اليه يدفع ما عليه مالا كان
او عينا في يده كما في تهذيب القلانسي قال العلامة المصري في الاشباه القضاء
الضمني لا يشترط له الدعوى والخصومة فاذا شهد على خصم بحق وذكر اسمه واسم
ابيه وجده وقضى بذلك الحق كان قضى بنسبه ضمنا وان لم يكن حادثة
النسب وقد ذكر العمادي في فصوله فرعين مختلفين حكما وذكر ان
احدهما يقاس على الآخر وفرق بينهما في جامع الفصولين فلينظر انتهى
اقول قال في جامع الفصولين في الفصل السادس ادعى ان لي على احمد بن

رد ابن نجيم

قيد المديون اذا خيف الفرار

رد ابن نجيم

للنساء على حدة يضرب.
الحبس في القسم
اذا طلب موضعا آخر حتى لا يضيع
عرضه

رد ابن نجيم

محمد بن احمد كذا درهما وهو هذا فشهد شهوده ان هذا احمد بن محمد ابن احمد
وان له عليه كذا يثبت المال لا النسب اذ المدعي وشهوده ليسوا بخصم في اثبات
النسب فلا يثبت ويثبت المال لوجود الاشارة اليه ثم قال فيه قياس مسئلة الجزي وهي
اذا ادعى ان لي على فلان دينا وانه مات وانت وارثه وابنه واسم ابيك كذا وكذا وبرهن
يثبت المال والنسب ينبغي ان يكون هنا كذلك اقول يمكن الفرق بينهما بان الاشارة تغني
عن ثبوت نسبه اذ الحق يثبت عليه بالاشارة وان لم يثبت نسبه واما ثمة فلا يمكن
ثبوت حقه عليه الا بثبوت نسبه اذ المال على الميت فلا ينتقل الى المدعى عليه الا ان
يكون وارثا فافترقا كما في الفصول العمادية ادعى ان مولاي اعتقني وشهدا انه
حر لانه يدعي حرية عارضية وهما شهدا بحرية مطلقة فتنصرف الى حرية الاصل
وهي زائد على ما ادعاه وقيل تقبل وهذا الخلاف مبني على اشتراط الدعوى وعدمه
وعند الامام شرط في العبد وفي الامة ليست شرطا عندهما لان المطابقة
بين الدعوى والشهادة انما هي شرط فيما اذا كانت الدعوى فيه شرطا والا
فلا كما قاله شرف الدين العزي ومؤنة المشخص على المتمرد وهو الصحيح
وقيل من بيت المال واذا سكت او تمرد عند الدعوة الى القاضي يعزر بحسب ما يراه
الحاكم حبسه الحاكم لدين فماطل وامتنع عن الاداء وله اموال فللحاكم ان ينصب وكيلا
عن المديون فيبيعه ويؤدي الدين عند الامامين كما في المعين فان ابي حبسه
لدفع الظلم فانه بمطله صار ظالما وفي البزازية لهما على رجل ولاحدهما اقل
وللآخر اكثر لصاحب الاقل حبسه وليس لصاحب الكثير اطلاقه بلا رضاه وان
اطلقه احدهما اطلاقه بعد ما رضيا بحبسه ليس له ويحبس المكاتب والعبد المأذون
والصبي المحجور كما في شرح العلامة لكن الصبي لا يحبس بدين الاستهلاك بل يحبس
والده او وصيه كما في البزازية اذا قال المحبوس عنادا رضيت بالحبس سنين ولم
اؤد المال القاضي ينصب وكيلا فيبيع ما زاد على الحاجة من الاملاك فيقضي دينه كما
ذكرناه عن المعين وفي الفتاوى العمادية لشيخ الاسلام استقرض مال الوقف
ورهن شيئا به ثم اظهر العجز عن اداء الدين لا يبيع الناظر الرهن اذا كان المديون
حاضرا بل يجبر بالحبس على بيعه وفي قاضيخان في كتاب الغصب رجل اخذ غريما
له فجاء انسان او وال وانتزعه من يده او من الحبس وهرب يحكم بالجناية ولا
يضمن المال الذي على المديون ولو حكم حاكم بالضمان لا ينفذ وفي الثمن والقرض و
بدل العمل وفي البزازية بلا فصل بين معجله ومؤجله ما التزمه بالكفالة لا في غيره اي
لا يحبس في غيرها ذكره كبدل الخلع وبدل نصيب الشريك وبدل المغصوب ونفقة
الزوجات ونفقة الاقارب واروش الجنايات وبدل دم العمد وما تأخر من المهر
بعد الدخول وبدل المتلفات وقيل بدل الخلع مما التزمه بعقد فان الخلع بما عقد

اذا ذكر الشهود انسابه في ضمن دعوى
المال لا يثبت النسب

رد ابن نجيم

وفي الميت المديون يثبت النسب

ومؤنة المشخص على المتمرد وهو الصحيح
واذا سكت او تمرد عند الدعوة الى
القاضي يعزر بحسب ما يراه الحاكم

حبسه الحاكم لدين وامتنع عن الاداء
وله اموال فللحاكم ان ينصب وكيلا
عن المديون فيبيعه
وليس لصاحب الحق الكثير اطلاقه الا
برضى صاحب الحق القليل

الصبي لا يحبس بدين الاستهلاك
بل يحبس والده او وصيه

ولا ينفذ القضاء بالضمان على من اطلق
المحبوس

بايجاب وقبول ان ادعى الفقير اي ادعى الاعسار لان الاصل في الادمي الاعسار
الا ان يثبت غريمه غناه ببينة فيحبسه بما رأى القاضي لانه مفوض الى رأى القاضي
في الاصح وفي رواية الطحاوي بنصف حول قال في الخانية وان اقام المديون البينة
على الاعسار بعد الحبس في الروايات الظاهرة لا تقبل البينة الا بعد مضي مدة
واختلف الروايات في تلك المدة روي عن محمد عن ابي حنيفة انه مقدر بشهرين او
ثلاثة كما هو العمل بها في دارنا دار السلطنة روى الحسن عن ابي حنيفة انها من اربعة اشهر
الى ستة اشهر وعن ابي جعفر الطحاوي انها مقدرة بشهر قال شمس الائمة الحلواني
وهذا ارفق الاقاويل ثم قال بعده قال بعضهم ان كان المحبوس رجلا لينا صاحب
عيال فشكى عياله الى القاضي لاجل النفقة يأخذ بقول الطحاوي والحاصل انه
يفوض الى رأي القاضي ان وقع عنده بعد مضي ستة اشهر انه متمرد يديم الحبس
وان وقع عنده قبل تمام شهر واحد انه عاجز اطلقه وهذا اذا كان امره مشكلا
اما اذا كان فقره ظاهرا يسأل القاضي عنه عاجلا ويقبل بينة الافلاس
ويخلي سبيله بحضرة خصمه انتهى مما ذكره قاضيخان بناء على احدى الروايتين ثم
ان المعروف بالاعسار لا يحبس كما في البزازية ومعنى التفليس انه صار
ذا فلوس بعد ان كان ذا دراهم وفي النوازل والكبرى حبس غريما وغاب ان
طال الزمان يخلي سبيله ويستوثق به كفيلا بنفسه حتى يتوصل به ان احتاج
نظرا للجانبين ولو قال القاضي ثبت عندي قال بعض المشايخ لا يكون
حكما وقال ابو عاصم وشمس الحلواني بانه حكم وعليه الفتوى كما قاله الامام
الخوارزمي في الكبرى قال ابو يوسف اذا قضى القاضي بشاهد ويمين او بجواز
بيع ام الولد او بيع الدرهم بدرهمين او متعة النساء او بالقتل في قسامة فللقاضي
الآخر ان يبطله اما الاولى فلانه خلاف ما ذكر في القرآن والباقي خلاف اجماع
الصحابة وفي شرح ادب القاضي للخصاف ان القضا في موضع يجوز في موضع
الاختلاف يجوز وفي موضع الخلاف لا يجوز واراد بالاول ما كان فيه خلافا
معتبرا كالخلاف بين الاسلاف واراد موضع الخلاف ما لم يكن مختلفا بين
السلف والفتوى عليه كما في المحيط والكبرى قال ابو الليث في رواية محمد ان
كل شيء اختلف فيه الفقهاء قضى القاضي بذلك جاز قضاؤه ولم يكن
لقاض آخر ان يبطله لكن هذا اذا لم يكن مخالفا لاجماع الصحابة كما قدمناه و
مخالفا للقرآن حتى ان عليا في بيع ام الولد رجع الى قولهم وكذا لم يكن مشروعا
كالدرهم بدرهمين كما ذهب اليه ابن عباس وكالمتعة كما ذهب اليه البعض
ولم يكن من الاقوال المهجورة فانه في جميع ذلك اذا قضى لا يجوز ولو قضى بجواز
النكاح بغير شهود لا يجوز لكونه مخالفا للقرآن وكذا القضا بحل متروك

التسمية

التسمية عمدا لانه خلاف النص واما لو قضى بقول الكافر في النسب او
ببطلان الطلاق المعلق بالنكاح او بجواز السلم في الحيوان ونحوه يجوز قضاؤه
لان هذه الاقوال ليست بمهجورة كما قال حسام الدين صاحب الواقعات
وفي باب قول زفر في الحصر اذا قال زوجتك الى كذا شهر فهذه مختلفة بيننا
وبين زفر فاذا قضى بها قاض على مذهب زفر جاز وليس لقاض اخر
ان يبطله ثم يسأل عنه اي عن المحبوس فان لم يظهر له مال خلاه اي اطلقه
من الحبس الظاهر انه بالكفيل قال العلامة المصري في الاشباه اذا ثبت
افلاس المحبوس بعد المدة والسؤال فانه يطلقه بلا كفيل الا في مال اليتيم
كما في البزازية والحقت مال الوقف وفيما اذا كان رب الدين غائبا فلا يطلقه
الا بكفيل عبارة البزازية في الحبس وانما يطلقه اذا اطلقه بكفيل وان لم يجد كفيلا
اطلقه وحضرة الخصم بعد التكفيل ليس بشرط انتهى وليس فيه تقييد بمال اليتيم
وغيره فتأمل ولو قال المديون حلفه انه ما يعلم اني معسر يجيبه القاضي الى ذلك
ويحلفه انه ما لم يعلم اعساره فان حلف حبسه بطلبه وان نكل لا يحبسه وهو
اختيار حسن كما في القنية وهو من المواضع التي يحلف على العلم لا على البتات
ولم يحل بينه وبين غرمائه اي لا يمنعهم من ملازمته عند الامام وقالا بالمنع
ثم في المرأة تلازمها المرأة فان لم يوجد حبسها في بيت عند امرأة وجلس هو على
الباب او المرأة في بيت نفسها وهو على الباب وليس له غير ذلك وعن محمد
يلازمها الرجل بابها والمرأة بالنساء والمستن بنيابها عند تقاضي الديون ليس
بحرام كما في الواقعات وليس له ان يحبس مديون في شمس او على ثلج ورد القاضي
البينة على افلاسه قبل الحبس لانها بينة على النفي لا تقبل الا بمؤيد وهو الحبس
وروي عن محمد قبولها كما قدمناه عن الخانية وروى علي الرازي في شرح
المبسوط في كتاب النفقات وفي كتاب الكفالة ان اخبر الحاكم واحد ثقة
انه مفلس قبل الحبس لا يحبسه لانه لم يثبت جنايته والحبس عقوبة لا
يستحقها الا الجاني من قضى نائبة غيره باذنه رجع عليه من غير شرط استحسانا
بمنزلة ثمن المبيع بخلاف الزكوة والخراج وغيرهما كذا في القنية وبينة اليسار
اولى من العسار بالقبول عند التعارض الا اذا قال المدعى انه موسر وقال
المدعى عليه اعسرت بعد ذلك واقام بذلك بينة فانها تقدم كما في الفتح
وهذا يقتضي لو اقام المدعي انه ايسر بعد هذا الاعسار ان تقبل بينته ايضا
لان كلا من الايسار والاعسار امر حادث وفي الخانية فان شهدوا انه
موسر قادر على قضاء الدين جاز وكفى ولا يشترط تعيين المال انتهى وابد حبس
الموسر لانه جزاء مماطلته مع اقتداره ايفاء ما عليه فيخلد في الحبس ويحبس

وبينة اليسار اولى من بينة العسار

يكفي شهادة اليسار انه موسر

الرجل لنفقة زوجته اي في الانفاق لان النفقة الماضية ساقطة وان لم تسقط
بان حكم الحاكم بها او اصطلح الزوجان عليها فلانها ليست ببدل عن مال ولا لزمه
بعقد كما ذكره الزيلعي في شرحه الا اذا ادعى انه معسر فالقول مع يمينه لا يحبس
فان اقامت المرأة بينة على يساره وطلبت حبسه القاضي لا في دين ولده
موسرا كان او معسرا ولو كان موسرا الاولى ان يقضي القاضي دينه من ماله ان
كان من جنسه والا باعه للقضاء كبيعه مال المحبوس الممتنع عن قضاء دينه والبيع
عندنا بيع عقاره كمنقوله وفي جواهر الفتاوى الاب يحبس في نفقة ولده الصغير ولا
يحبس في دين ولده عليه الا اذا تمرد على الحاكم ففي الكبرى مديون سكن دار امنائه
طالب الغريم بالخروج الى الحاكم فامتنع للقاضي ان يسمر عليه لان فيه احياء
حق وللحجر على الموجر لان الاجر لا يسقط به كما هو الصحيح واستشكل بعض الاخوان
بان الام كالاب ام لا ولم يظفر بالنقل كثير واني رأيته منقولا بفضل الله تعالى وكم
في المحيط ولا يحبس الابوان والجدان والجدتان الا في النفقة لولدها انتهى وكذا لا قصاص
عليه بقتله ولا بقتل مورثه ولا يحد بقذفه ولا بقذف امه الميتة بطلبه وقولهم
لا قصاص بقتله ~~ولا بقتل مورثه ولا يحد بقذفه~~ يقتضي ان المراد اصل ابا وابنا
او جد لاب او لام لتصريحهم في باب الجناية ان الجد لام لا قصاص عليه بقتل
ولد بنته فكذا لا يحبس بدينه والولد يحبس بدين ابيه ويحبس القريب بدين
قريبه كما في الخانية وفي المجمع قال ابو حنيفة يملك الولد مطالبه اليه بقرض او قيمة
متلف وكذا المولى لا يحبس في دين عبده المأذون غير المديون وان كان مديونا
يحبس لحق الغرماء وكذا العبد لا يحبس بدين مولاه وكذا المولى لا يحبس بدين
مكاتبه ان كان من جنس بدل الكتابة والا يحبس لتوقفها على الرضى وكذا المكاتب
بدين الكتابة وان كان دينا آخر يحبس به المولى ومنهم من منعه لانه يتمكن من
اسقاطه بالتعجيز وعليه الفتوى كما في الانفع وكذا اصح على دين الاستهلاك
ان كان له مال وعروض وعقار ولم يكن لاب او وصي فالراي للقاضي فيا ذن
في البيع للايفاء وان كان لاب او وصي فانه يحبس اذا امتنع من قضاء دينه من
ماله كما قدمناه وكذا الصبي الا بطريق التاديب ولو كان صبيا تاجرا وفي تجنيس
الواقعات للامام حسام الدين ابن عمر مازه ويعرف بالقاضي الخاصي رحمه الله
المحبوس اذا اقام البينة انه معسر واقام خصمه انه موسر فبينة صاحب اليسار
اولى ويستوي في الحبس الحر والعبد والبالغ والصبي المأذون والاجانب
والاقارب الا الوالدان والاجداد والجدات فانهم لا يحبسون في دين الا في نفقة
الصغير وغيرهم يحبس بعضهم في ديون البعض المكاتب يحبس مولاه في دين
من خلاف جنس الكتابة ولا يحبسه في دين هو من جنسها والمولى لا يحبس

المكاتب

لا يحبس الاب والام والجد والجدة لاب او لام بدين ولده ولا يحد بقذفه

وعليه الفتوى

المكاتب في دين الكتابة وغيرها وروي ابن سماعة انه يحبس في غير مال الكتابة
والفتوى على الاول كما مر وفي السير الكبير للامام محمد روي ان النبي صلى الله
عليه وسلم اتي بجنازة رجل من الانصار فقال هل على صاحبكم دين فقيل
نعم درهمان او ديناران فامتنع صلى الله تعالى عليه وسلم عن الصلوة
عليها فقال علي وابو قتادة رضي الله تعالى عنهما علي يا رسول الله صلى الله
تعالى عليه وسلم فصلى عليها رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقد
استدل الشافعي بهذا ان ركن الكفالة الايجاب لا القبول حيث لم يوجد
القبول ~~لم يوجد القبول من الرجلين~~ حيث التزما دين الميت وقيل هذا
بالابتداء ثم نسخ بقوله عليه الصلوة والسلام من ترك مالا فلورثته
ومن ترك كلا او عيالا فهو علي ولانه صلى الله تعالى عليه وسلم دعا
بالمشعر الحرام لامته فاخبر جبريل بان الله تعالى عفا الذنوب الا
المظالم وحقوق العباد والحمد لله على ذلك كما قاله الامام الكاشاني
في الترتيب الا اذا ابى من الانفاق فيحبس وهذا حكم الاجداد والجدات
ثم لو قال العلامة المصري فاما بمجرد فرضها لو طلبت حبسه لم يحبسه لان العقوبة
تستحق بالظلم وهو بالمنع بعد الوجوب وهو لم يتحقق وهذا يقتضي انه اذا لم
يفرض لها ولم ينفق الزوج عليها في يوم ينبغي اذا قدمته في اليوم الثاني ان يامره
بالانفاق فان رجع فلم ينفق اوجعه عقوبة وان كانت النفقة سقطت بعد
الوجوب فانه ظالم لها انتهى اقول ظاهره وان كانت قليلة فمشكل وفي الغاية
نقلا عن الذخيرة ان القليلة لا تسقط وهي ما دون شهر والذي يسقط الشهر
وما فوقه وفي النفقة من الفتح المدة اذا طالت سقطت وان قصرت لا وما
دون الشهر قصير فلا تسقط فكيف لا تصير القصيرة دينا والقاضي مأمور بالقضاء
ولو لم تصر دينا لم يكن للامر بالقضاء فائدة ولو كلما مضى سقط لم يكن
استيفاء شيء فتامل

كتاب القاضي الى القاضي

وهو مركب بالنسبة الى الاول وغيره وهو قوله وتقضي المرأة الخ ويكتب القاضي اي
قاضي مصره ولا يكتب قاضي رستاق كما في السراج وهو معطوف على الى القاضي
ولو كان قاضي مصر او قاضي رستاق اذا كان بينهما مسيرة ثلاثة ايام او
فصاعدا اما اذا كان اقل من ذلك لا يقبل في غير حد وقود كالدين والنكاح
والطلاق والشفعة والوكالة والوصية والايصاء والموت والوراثة والقتل اذا
كان موجبه المال والنسب من الحي والميت والغصب والامانة والمجحودة
من وديعة ومضاربة وعارية منقولا او عقارا وعليه الفتوى وجوزه استحسانا
قياسا فان شهدوا على خصم حاضر ان امكن والا ينصب وكيلا او مسخرا

والفتوى على ان المولى يحبس للمكاتب على بدل الكتابة

رد ابن نجيم

رو ابن فرامرز

الفرق بين ما يحتاج في التفريق الى القضاء وما لا يحتاج

كما في النهاية فلا اعتبار لما قاله ابن فرامرز اقول لا يخفى ما فيه من التكلف والاحسن
انه توطئة لانه على ما حققناه لا يمنع اياها مع الجهالة فتامل ولو وجدت
المرأة زوجها مجبوبا فطلبت الفرقة من القاضي يفرق بينهما ولو كان غائبا
وكل وكيلا بالخصومة فيه وقبلت الوكالة وما لم يكن منه خصم لا يفرق بينهما
والحاصل ان في كل موضع يحتاج الى قضاء القاضي في الفرقة لا يجوز القضاء
عند غيبته كما في خيار الادراك والتزويج من غير كفو والفرقة باللعان و
التفريق بالعنين والمجبوب والفرقة بسبب الاباء من الاسلام وفي كل
موضع لا يحتاج الى قضاء القاضي يصح بغيبة الآخر كخيار العتق وخيار
المخيرة والامر باليد كما في الخلاصة حكم بالشهادة وكتب بحكمه وهو المدعو
سجلا لا نقلا وانما ذكر ليكون مقدمة للنقل والا لم يحكم لعدم حضور الخصم
وكتب بالشهادة ولا بد من اسلام الشهود ولو كان الكتاب لذمي على ذمي
ومن كتابة اسمه واسم ابيه وجده وكذا المكتوب اليه ويكتبه من داخله فلو
كان على الظاهر لم يقبل الا ان يكون العنوان على الظاهر ليحكم المكتوب اليه
وفي منية المفتي ورد الكتاب الى قاض آخر في حادثة لا يراه المكتوب اليه وهو يختلف
فيها لا ينفذه وان ورد فيها سجل نفذه لانه محكوم دون الكتاب ولهذا له ان لا يقبل
الكتاب دون السجل انتهى ومنه ظهر ان المكتوب اليه لا يجب عليه ان يقبل النقل
اذا لم يره بل يعمل برايه بخلاف السجل ليس له ان ينقض حكمه ويخالفه
وفي المعين اذا لم يكن النائب ماذونا بكتابة النقل لا يعمل به وهو الكتاب
الحكمي لانه منسوب الى الحكم بالاعتبار الاول وهو نقل الشهادة في الحقيقة
لان الكاتب لم يحكم بها وانما نقلها وقراء عليهم وختم عندهم وسلم اليهم احتياطا
وعن ابي يوسف لا يشترط على الشهود الا نقل الكتاب والشهادة على انه
كتاب فلان ولا على القاضي سوى كتابة الحاجة التي لا بد من معرفتها واختاره
شمس الائمة لكونه اسهل وفي الكبرى اذا علم بوجوب حق لان على غيره
قبل تقلد القضا لا يقضي بذلك العلم عند المجتهد المقدم الامام الاعظم
خلافا لهما وان علم بعد تقلده في المصر الذي هو قاض فيه في مجلس القضا
او غيره يقضي به في حقوق العباد التي تثبت مع الشبهات والتي يسقط كا
كالقصاص وحد القذف ولا يقضي في الحدود الخالصة كحد الزنا والسرقة
وشرب الخمر الا اذا وجد سكرانا او رجلا به امارات السكر ينبغي ان
يعزره للتهمة ولا يكون ذلك حدا وكذا اذا كان مقلدا على الترك جاز
ان يقضي بعلمه عند ابي حنيفة كما في المصر واليه قال شمس الائمة السرخسي
كما هو ظاهر الرواية وكذا عند ابي يوسف لان المصر ليس بشرط لنفوذ القضا

عنده

عنده وقال الخصاف انه شرط كما اشار محمد اليه في ادب القاضي وفي الحاوية
الكبرى قاضي كرخ وقاضي جسر اذا التقيا فقال احدهما للآخر ان فلانا اقر لفلان بكذا
لا يقضي به حتى يبعث اليه الرقعة اتباعا للسنة قال الامام الخاصي هذا اذا لم يكن
كل واحد منهما زمان الاخبار في مكان هو قاض فيه اما اذا كان كل واحد منهما
في مكان هو قاض فيه ينبغي ان يقضي به لان القول اقوى من الرقعة وصوبه
صاحب المحيط وكذا روي عن محمد انه قال في مصر فيه قاضيان في كل جانب
منه قاض فكتب احدهما صاحبه واخبره بالحادثة بنفسه لم يقبل قوله
لان في الوجه الاول جعل كان القاضي الكاتب خاطبه في موضع القضاء
فكان قوله حجة وفي الوجه الثاني خاطبه في غير موضع القضا فلم يكن قوله
حجة بمنزلة خبر غيره فالكتابة اصوب من المحادثة وكذا القاضيان لو
التقيا في عمل احدهما او في مصر ليس من عمل احدهما كذا في الصغرى وفي شرح
ادب القاضي للخصاف وادب القاضي لمحمد وان وصل الى المكتوب اليه نظر الى
ختمه ولم يقبل بلا خصم وشهود لانه للحكم فلا يقبله الا بحضور الخصم كالشهادة
وفي السراجية يقبل مع كسر الختم فان شهدوا انه كتاب فلان القاضي سلمه
الينا في مجلس حكمه وقراه علينا وختمه وعند ابي يوسف لا يشترط قولهم
سلمه وقولهم قراه علينا فتح القاضي وقراء على الخصم والزمه ما فيه اذا ثبت
عدالة الشهود عنده بانه وجدها في الكتاب او من الثقات فذكروا كما في الخصاف
ويجب في السراج اذا اشتبه في النقل واعطى كفيلا مليا ليرافع في محله يسمع
ذلك منه كما في المعين ويؤيده ما نقلنا من المنية ولا يجوز شهادة اهل الذمة
على كتاب قاضي المسلمين لذمي على ذمي كما قدمناه ولا على قضائه لانهم يشهدون
على فعل المسلم وشهادة الذمي لا تكون حجة في اثبات فعل المسلم وهذا لان قبول
شهادتهم بعضهم على بعض كان للحاجة والضرورة لانه قلما يحضر المسلمون في
معاملاتهم بينهم خصوصا الانكحة والوصايا وهذا لا يتحقق في قضاء قاضي
المسلمين وكتابه وخاتمه لان الاشهاد على ذلك منه في مجلسه ومجلس
قضائه بحضرة المسلمين كما في المبسوط ويبطل الكتاب بموت الكاتب
اي القاضي المرسل وعزله قبل وصول الكتاب الثاني او بعد وصوله
قبل القراءة على وجه الخصم لانها بمنزلة الشهادة على الشهادة وقال ابو يوسف
لا يبطل والجنون والارتداد معاذ الله والعمى والحد لقذف كالعزل كما قاله
الزيلعي ولو فسق اخرج عن اهلية القضاء ولا يقضي به كما في الخانية الظاهر
انه محمول على ما اذا كان عدلا ففسق عند البعض وفي الفتاوى رجل اشترى
جارية في بلد وجاء آخر من بلدة اخرى مع كتاب النقل بانها جارية ابقت

الى الآخر كتابا يقبل ولو لقيا احدهما علم

ما يحفظ

لا يكفي في الجارية النقل لانه فيها اختلاف

من ملكه لا يعمل به فلا بد من اتيان بينة تشهد له فيه لان نقل الشهادة في الجارية
ليس بمتفق عليه وان احتوى شرايط النقل بخلاف العبد وكذا اذا وكل رجلا
لاثبات الوراثة واثبات النقل اليه لا يجوز ذلك لانه موقوف على اثبات
الوكالة وهي على الخصم فليس فيه خصم شرعي فلا بد ان ياتيه بنفسه وفي قاضيخان
رجل جاء الى قاض وطلب منه الكتاب الى قاض آخر في اثبات حق له على
غائب فالمسئلة على وجوه اما ان يكون المدعى به دينا او عقارا او عروضا ففي الدين
والعقار يجوز كتاب القاضي الى القاضي في قولهم وفيما سوى ذلك من العروض
والرقيق لا يجوز في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف يجوز في العبد الآباق دون
الاماء وفي رواية يجوز في العبد والجواري ولا يجوز في العروض وعنه في رواية يجوز
في العروض ايضا وبه اخذ الاسبيجابي وموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد
اسمه والى كل من يصل من قضاة المسلمين ولو عمم ابتداء لم يجز ان يحكم
به احد واجازه ابو يوسف وفي الخلاصة وعليه عمل الناس ولو قال الخصم حين
قراءة النقل اذهب الى خصمي وارافع معه لا يمتنع عن ذلك في زماننا كما قدمنا
عن المعين سيما اذا لم يكتب اليمين في الكتاب ولم يحلف ايضا عند القاضي
الكاتب فيما لا بد من حلف ولا يلزم ان يعلم الشاهد القضية المكتوبة في
الكتاب على قول الامام والعمل به ولا يلزم اجداد الشهود ان حصل التعريف
باسماء الآباء ويجوز تزكية الشهود بالذيل ولا يجوز ان يكون شهود النقل ذميا
ولو في اثبات النسب كما نبهناه مرة بعد اخرى لا بموت الخصم اي لا تبطل الكتابة
بموت المدعي او المدعى عليه فان الخصم شامل لهما لان الورثة تقوم مقام الخصم
ويجوز كتاب القاضي في الشهادة على الشهادة كما جاز فيه شهادة النساء قال
العلامة المصري لو سمع وصول كتاب قاضي البلدة فهرب الى بلدة اخرى كان للقاضي
المكتوب اليه ان يكتب الى تلك البلدة بما ثبت عنده من كتاب القاضي وهلم
جرا اقول يشكل عليه ما مر من انه لا يفتح الكتاب الا بحضرة الخصم فكيف
يكتب مع عدم فتحه اللهم الا ان يقال ان حضور الخصم شرط لفتح الكتاب لاجل
الحكم لا لاجل الارسال كتابا آخر او انه على قول ابي يوسف لانه ليس بشرط
عنده كما قدمناه رجل له نسب معروف اذا اثبت نسبه في بلدة لا يحتاج
الى النقل ولا يلتفت الى طلب امين بيت المال اياه اذا ثبت عليه كما في المعين
وتقضي المراة في غير حدود وقود لانها اهل للشهادة في غيرهما ويأثم من
ولاها لما روى البخاري رحمه الله تعالى لم يفلح قوم ولي امرهم امراة و
سلطنتها صحيحة كما صرح به صاحب البدايع في الجمعة قال العلامة المصري
وظاهر صحة تقريرها في النظر والشهادة في الاوقاف وان لم يكن بشرط الواقف

فلا بد في اثبات الوراثة في بلدة ان يذهب بنفسه

وعن ابي يوسف لا يجوز النقل في جارية وفي رواية يجوز في العبد وفي الجواري

ولا يجوز ان يكون شهود النقل ذميا ولو اثبات النسب

وفي النسب المعروف لا يحتاج الى كتاب القاضي

من ولي الامرة اثم وعليه نكال عظيم

سلطنة المراة تجوز

وان اعترض عليه بعض علماء عصره بان في الاوقاف ليس للشاهد معلوما وان
المتعارف ان يكون الشاهد ذكرا لكن لا يخفى ان جميع ذلك لا ينافي كون المراة
شاهدة لان صحة قضائها في غيرها نص على صحة تقريرها شاهدة في الاوقاف
فتأمل والوصاية على اليتامى فبالطريق الاولى كما في الفتح ولا يستخلف قاض
قاضيا آخر الا ان يفوض اليه ذلك اي الاستخلاف اذا كان بعذر او لغير عذر
سواء وصل الى محل قضائه اولا كما ذكره صدر الشريعة وفي شرح ادب الخصاف في
الباب السادس ولو كان مذهب الخليفة موافقا لمذهب القاضي او
مخالفا كما في البزازية وسواء كان التفويض صريحا بان قال له ول من شئت او
دلالة كجعلتك قاضي القضاة وفي الصريح يملك الاستخلاف لا العزل و
في الدلالة يملكهما ويستبدل من شاء لان قاضي القضاة هو الذي يتصرف فيهم
مطلقا تقليدا وعزلا واذا قال ول من شئت واستخلف نائبا عن الامام
في التولية فلا يملك عزله كالوكيل اذا وكل باذن ويجوز تولية ابنه كما في الفروق
وفي المعين ولا ينعزل نائب القاضي بخروج القاضي عن القضاء لان السلطان
فوضه اليه ونائب من لم يفوض الاستخلاف اليه اذا قضى في غيبته واجازه صح
نفاذه لان المقصود حضور راي الاول وقد وجد انتهى بخلاف المأمور
بالجمعة فان له الاستخلاف ولم يفوض اليه فلا يلتفت الى ما قاله ابن فرامرز
كما قدمناه في باب الجمعة وان حدث الخطيب قبل الشروع في الصلوة لم يجز
ان يستخلف الا من شهد الخطبة وان شرع فيها جاز ان يستخلف من لم
يدركها واذا رفع اليه حكم قاض امضاه سواء موافقا لرايه او مخالفا له كما
يشهد له الاصول والفروع ولا يلتفت الى ما قاله الزيلعي من شروط الموافقة
لو قضى في المجتهد فيه مخالفا لرايه ناسيا لمذهبه نفذ عند ابي حنيفة وفي
العامد روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين واختلف الترجيح ففي
الخانية اظهر الروايتين عند ابي حنيفة نفاذ قضائه وعليه الفتوى وكذا
في الفتاوى الصغرى وفي المعراج معزيا الى المحيط الفتوى على قولهما وكذا
في الهداية وما طالعته من مشاهير الكتب رجح فيه عدم النفاذ ولهذا ذكرناه
مطلقا فيما مر بانه لا ينفذ كما هو قول الامامين وفي المجمع ان قضى مخالفا
لمذهبه ناسيا او عامدا لا ينفذ عند الامامين وبه يفتى وفي الظهيرية
يستحق السلطان ان ينقضه وفي الفوائد الفقهية للامام العلامة بدر
الدين الحنفي القضاء على الغائب مختلف فيه واما القضاء للغايب فقد
نقل الاجماع على انه لا يجوز ما لم يحضر عنه وكيله القضاء بالحرية الاصلية قضاء
على كافة الناس وهو الحكم الكلي وعلى الجزئية المنبية على الاعتاق لم

وصاية المراة صحيحة

ويجوز الاستخلاف للقاضي وبإذنه وينصبه في بلده قبل وصوله الى قضائه

ويجوز تولية القاضي ابنه

بليغ
ردر يلعي
قضى مخالفا لمذهبه ناسيا ينفذ وفي العمد روايتان

لا ينفذ عند الامامين وبه يفتى

بالنسبة الى المحكوم عليه وهو الحكم الجزئي وكذا الحكم بالوقفية حكم جزئي
فانه بالنسبة الى المحكوم عليه فقط لصحة دعوى الملك في الوقف قال
العلامة المصري في الاشباه وقد حكم ابو بكر رضي الله تعالى عنه في مسائل
خالفه عمر رضي الله تعالى عنه فيها ولم ينقض حكمه وعليه انه ليس الاجتهاد
الثاني اقوى من الاول وانه يؤدي الى ان يستقر حكمه وفيه مشقة شديدة
وهذا اولى من قوله في الهداية لان اجتهاد الثاني كالاجتهاد الاول
وقد ترجح الاول باتصال القضاء به ولا ينقض بما دونه انتهى اقول
وكيف يكون اولى كما في الهداية مع ان في الهداية ما زعمه انه يكفي و
زيادة ترجيح وهي اتصال القضاء به اذ الاقدام عليه ربما يكون
مع شيء كان في وقته وغرب عن الفاعل بعده ان كان المجتهد
الثاني هو الاول واما ان كان غيره فالامر اظهر على ان بمجرد السبق
لا يظهر كونه مرجحا الا ترى ان في الاجتهاد في القبلة يعمل بالثاني
لا ينظر الى سبق الاول بل ولا الى العمل به ان لم يخالف الكتاب والسنة
المشهورة والاجماع وينفذ القضاء بشهادة الزور واما اذا قضى
بشهادة الشهود فظهر انهم عبيد او كفار او محدودون في قذف لم ينفذ اجماعا لانها
ليست بحجة اصلا بخلاف الفساق وكذا القضاء بالنكول كالقضاء بشهادة الزور
في العقود والفسوخ والنسب ايضا كما نص الخصاف وفي الهبة عن ابي حنيفة روايتان
ثم ان الوقف كالعتق فانه من قبيل الاسقاط وظاهر ما في الهداية ان ما عدا الاملاك
المرسلة فانه ينفذ باطنا حيث قال وكل شيء قضى به القاضي الخ ثم ان شرط انتفاء
عدم علم القاضي بكذبهم فاذا علمه لم ينفذ وكون المحل قابلا فاذا كانت المرأة تحت زوج
او معتدة او مرتدة او بحرمة مصاهرة او رضاع لم ينفذ وفي عمدة الفتاوى القاضي
اذا قضى بقول مرجوع عنه جاز وكذا لو قضى في فصل مجتهد فيه رجل زنى بام امرأته
فرافع ولم يفرق القاضي بينه وبين زوجته ثم رفع الى قاض آخر وهو يرى التفريق
لا يفرق لان الاول قضى في فصل مجتهد اختلف فيه الصحابة ظاهرا وباطنا لا
في الاملاك المرسلة اي الاملاك المطلقة التي لم يبين سببه فاذا لا ينفذ باطنا
لم يحل للمقضي له الوطي والاكل واللبس وحل للمقضي عليه لكن سرا لانه لو فعله
جهرا فسقه الناس او عزروه كما في الولوالجية وكذا الدين الذي لم يبين سببه
لا ينفذ باطنا وكذا الارث فان القضاء بشهود الزور فيه لا ينفذ باطنا اتفاقا
وان كانت ملكا بسبب ولو شهدا انه اقر ان هذه ابنته بزور فاعتقها القاضي
وجعلها ابنته لا يحل له وطؤها وترثه وهل يحل لها ان تأكل من ميراثه عند ابي حنيفة
يحل وعندهما لا يحل بناء على ان قضاء القاضي بالنسب ينفذ ظاهرا وباطنا

وفي الهداية روايتان

الملك المرسل الذي لم يبين سببه

حل الميراث عند الامام

عنده

عنده وممن صرح بخلافه من قال انه لا ينفذ باطنا بالاجماع ونقل الخصاف على انه
ينفذ عند الامام المجتهد المقدم ففي النسب روايتان كما في المحيط ولا يقضي على
غائب اي لا يصح القضاء على غير خصم حاضر لقوله عليه الصلوة والسلام لا تقضي
بين الخصمين حتى لا تسمع كلام الآخر فانك اذا سمعت كلام الآخر علمت كيف تقضي
كيهن الا ان يحضر من يقوم مقامه كالوكيل سواء كان وكيلا في الخصومة والدعوى
او كان وكيلا للقضاء كما اذا اقيمت البينة عليه فوكل ليقضي عليه ثم غاب كما في القنية
وفي البزازية ادعى انه وكيل الغائب بقبض الدين والعين ان برهن على الوكالة
والمال قبلت وان اقر بالوكالة وانكر المال لا يصير خصما ولا تقبل البينة على المال
وان اقر بالمال وانكر الوكالة لا يستحلف على الوكالة لان التحليف يترتب على الدعوى
الصحيحة ولم توجد لعدم ثبوت الوكالة وفي القنية والقضاء على ما اجتهدات فهي
جائز ولو كان القاضي حنفيا لكن عندنا لا يحل الاقدام على القضاء بغير المذهب
والا فلا خلاف في النفاذ والوصي ان ادعى ان فلان الميت اوصى اليه بحفظ ماله
وقبضه وله كذا عند هذا الحاظر فاقر الحاضر بالكل يؤمر بتسليم الدين والعين
بخلاف الوكالة وان اقر بالوصاية والموت وانكر المال يحلف وان اقر بالمال
والموت وانكر الوصاية ينصب القاضي وصيا ولا يحلفه لان دعوى الوصاية ليست
... وان اقر بالوصاية والمال وانكر الموت يحلفه على علمه كما في الوارث وكذا
المتولي على الوقف واحد الورثة على الباقين فيما للميت وعليه لكن ان كان في عين
يشترط كونها في يده فلو ادعى عينا من التركة على وارث ليست في يده لم تسمع
وفي دعوى الدين ينتصب احدهم خصما وان لم يكن في يده شيء قال العلامة المصري
المستأجر ليس بخصم لمدعي اجارة او رهن او شراء والمشتري خصم للكل مع انه سيذكر
في اول كتاب الدعوى ان المستأجر خصم لمن يدعي الاجارة في غيبة المالك على الاصوب
الصواب وليس بخصم على الصحيح لمن يدعي الاجارة والرهن انتهى او يكون
ما يدعى على من يحضر ما يدعي على الغائب سببا لما يدعي على الحاضر فيقضي عليهما
حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره ولو كان على عكسه بان كان ما
يدعى على الحاضر سببا لما يدعي على الغائب فانه يقضي على الغائب كما اذا كان الحاضر
هو الاصيل والكفيل غائب لجواز ان يكون المال على الاصيل لا على الكفيل كما
قبل الكفالة وجزم في جامع الفصولين بان القضاء على الاصيل لا يكون
قضاء على الكفيل كمن ادعى عينا في يد غيره انه اشتراه من فلان الغائب كما
اذا ادعى دارا في يد رجل انها ملكه اشتراها من فلان الغائب وانكر ذو اليد فبرهن
على الشراء من فلان الغائب المالك قضي له بها او ادعى على آخر انه كفل عن فلان
بما ذاب له عليه فاقر بها وانكر الحق فبرهن ان ما ذاب له على فلان كذا بعد الكفالة

ان اقر بالوكالة لا تقام البينة على المال

مطلب

ولا يحلف المتولي والوصي

ولو ادعى عينا من التركة على وارث ليست في يده لا تسمع دعوى

والوارث ينتصب خصما وان لم يكن في يده مال من الدين بخلاف العين كما مر

قضي عليهما او ادعى الكفيل بالامر والاداء وانكر المكفول عنه الاداء والطالب
غائب فبرهن عليه يقضي عليهما او ادعى الحاضر ان الغائب عفى عن نصيبه
في القتل عمدا اذا كان له وليان ويقرض القاضي اي يستحب للقاضي الاقراض
نظرا لليتيم لكونه مضمونا والقاضي يقدر على تحصيل مال اليتيم ويكتب الصك
خوفا من الضياع وكذا لو اقرض القاضي في مال الوقف لا الوصي والاب لانهما
لا يقدران على الاستخلاص وكذا المتولي لا يقرض مال الوقف فلو اقرض ضمن كما في
الخزانة وذكر العمادي معزيا الى شرح الطحاوي ان الاب والوصي يملك اعارة
مال اليتيم وهذا مما يحفظ جدا وفي عارية الذخيرة وللاب ان يعير ولده الصغير
وهل له ان يعير ماله اختلف المشايخ فيه قال بعضهم له ذلك وعامتهم
على انه ليس له ذلك انتهى وصحح في خزانة المفتيين عدم اعارة ماله ومعنى
اعارة اليتيم ان يدفعه الى استاد لتعليم الحرفة ويخدم استاده اما اذا
كان بخلاف ذلك لا يجوز

باب التحكيم

وهو احط رتبة من القضاء
ولهذا اخره عنه قال العلامة المصري ولهذا قال ابو يوسف لا يجوز تعليقه بالشرط
واضافته الى وقت بخلاف القضاء لكونه صلحا من وجه انتهى ويؤيده ما في الخلاصة
وتعليق التحكيم بين اثنين بالخطر او مضافا الى مستقبل قال محمد يصح وقال ابو يوسف
لا يصح وعليه الفتوى انتهى حكما رجلا اي من يصح قضاؤه ولو حكما اول من يدخل
مسجدا لم يجز اجماعا للجهالة ليحكم بينهما فحكم ببينة او اقرار او نكول من غير حد في جميع
وقود ودية على العاقلة لان تحكيمها بمنزلة صلحهما ولا يملكان دمهما وكذا الاولياء
لهما على العاقلة فلا ينفذ حكمه عليهما ولا على القاتل بالدية وحده فكان باطلا
لمخالفة النص قال العلامة المصري ولم ار حكم التحكيم في اللعان مع انه قائم مقام
الحد اقول وبالله التوفيق رايته منقولا قال البرجندي ثم اطلاق كلام المتن يدل
على ان حكم المحكم يصح في جميع الاحكام ما عدا الحدود والقصاص لكن صرح في
المبسوط انه ليس للمحكم ان يلاعن بين الزوجين انتهى وفي الذخيرة واما ارش
الجراحات فان كانت بحيث لا تتحملها العاقلة وتجب في مال الجاني بان كانت
دون ارش الموضحة وهو خمسمائة درهم وثبت ذلك بالاقرار او النكول او
كان عمدا وقضى الى الجاني جاز لانه لا يخالف حكم الشرع وقد رضي الجاني بحكمه
عليه فيجوز وان كانت بحيث يتحملها العاقلة بان كان خمسمائة فصاعدا وقد
ثبت الجناية بالبينة وكانت خطاء لا يجوز قضاؤه بها اصلا لانه ان قضى بها
على العاقلة فالعاقلة ما رضي بحكمه صح ان وافق الكتاب والسنة والاجماع
لو صلح المحكم قاضيا لانه بمنزلة القضي ومنه يفهم جواز تحكيم المراة والفاسق
كما في القضاء ويجوز تحكيم الكافر في حق الكافر وكذا يجوز تقليده القضاء ليحكم

الاب والوصي يملك اعارة مال اليتيم

بين اهل الذمة كما قال الشارح العيني ولكل من المحكمين ان يرجع قبل حكمه
لان الحكم كان بحكمهما من قبلهما فكان لكل منهما عزله فان حكم لزمهما فلا يبطل حكمه
بعزلهما ولا يتعدى الى غيرهما كما اذا حكم بعيب مبيع فقضاء برده ليس للبائع
ان يرده على بايعه الا ان يرضى البائع الاول والثاني والمشتري على تحكيمه كما صرح به
كمال الزين في الفتح وفي فسخ اليمين المضافة الصحيح انه ينفذ لكن لا يفتى به جوابا
والكناية كما في الصغرى وفي الهداية يجيب بعدم الحل بخلاف المولى فانه يقضي في المجتهد
فيه نافذا ثم ان المفتى به ان القاضي لا يقضي بعلمه وهو على من المحكم فلا يحكم بعلمه
من باب اولى وامضى القاضي حكمه اي اذا رفعا حكمه الى القاضي وتداعيا عنده
يحكم القاضي بموجبه ان وافق مذهبه فيكون امضاؤه ابتداء فاذا رفع الى
قاضي آخر يرى خلافه لا ينقضه وفي البزازية المحكم اذا حلف لا يملك
المدعي ان يحلف ثانيا عند القاضي لانه استوفى حقه على التمام انتهى
قال العلامة المصري وفي المحيط حكم رجلا فاجاز القاضي حكومته قبل ان
يحكم ثم حكم بخلاف راي القاضي لم يجز اي الاجازة لان القاضي اجاز المعدوم
واجازة الشيء قبل وجوده باطل فصار كانه لم يجز انتهى عبارة المحيط لم يجز
الاجازة لان تحكيمها لا يتوقف على اجازة القاضي فيكون اجازته باطلة وكذا
اجازة حكم المحكم باطلة لانه اجازة المعدوم فاذا بطلت اجازته وقد قضى
بخلاف رايه فكان للقاضي نقضه فتامل وفي الفوايد الفقهية ولا باس
بذكرها تكميلا للفائدة هنا قضى ببطلان الدعوى بمضي سنين او فرق بين
الزوجين لعجزه عن النفقة حال غيبته اقول لكن في فتاوى قاري الهداية اذا
فسخ الفسخ قاض نفذ ونصه سئل عن امرأة غاب عنها زوجها نحو خمسة
عشر سنة فجاءت للحاكم يرى الفسخ اقامت عنده بينة شهدت انه غاب عنها
ولم يترك لها نفقة ففسخ نكاحها وحكم بصحة الفسخ ثم تزوجت بعد
ذلك رجلا وحكم الحاكم بالفسخ وبصحة التزويج ثم طلقها فحضرت الى القاضي
... زوجها بزوج آخر فهل يسوغ للحنفي ان يزوجها واذا حضر زوجها الغائب
واقام بينة انها مواصلة بنفقتها فهل يبطل هذا التزويج الثاني اجاب اذا
فسخ النكاح حاكم يرى ذلك ونفذ فسخه قاض آخر وتزوجت غيره صح الفسخ
والتنفيذ والتزويج بالغير فلا يرتفع ذلك بحضور الزوج اذا ادعى انه ترك
عندها النفقة في مدة غيبته واقام البينة بعد ذلك لا بينة المرأة انه لم يترك
عندها نفقة اتصل بها القضاء فلا ينتقض بعد ذلك بالبينة الثانية انتهى
كلام العلامة او حكم بصحة نكاح مزنية ابيه او ابنه او بصحة نكاح مزنية ابنه
او ابنتها او بصحة نكاح المتعة او بسقوط المهر بلا بينة او اقرار اخذا بقول

القاضي لا يقضي بعلمه وكذا المحكم

اذا حلف عند المحكم لا يحلف ثانيا عند القاضي

رد ابن نجيم

بين اهل

البعض هو ان قدم النكاح يوجب سقوط المهر او بعدم تأجيل العنين او
بعدم صحة الرجعة بلا رضاها او بعدم وقوع الثلاث على الحامل او بعدم
وقوع الثلاث على غير المدخولة او بعدم وقوع طلاق الحائض او بعدم وقوع
الزائد على الواحدة او بعدم وقوع الطلاق بكلمة او بعدم وقوع الطلاق في
طهر جامعها او بنصف الجهاز لمن طلق امرأته قبل الدخول بها قبل قبض
المهر والتجهيز او بالشهادة على خط ابيه اقول صورته رجل مات وله
شهادة على صك وولده يعرف خط قال اشهد بانه خط ابيه لا تشرع
ولو حكم بها القاضي لا ينفذ حكمه او بشاهد ويمين او في الحدود والقصاص
بشهادة رجل وامرأتين اقول قال العيني في شرح المص وتقضي المرأة
في غير حدود وقود ما نصه قال الشيخ ابو المعز النسفي في شرح الجامع الكبير
ولو قضى القاضي في الحدود بشهادة رجل وامرأتين نفذ قضاؤه وليس
لغيره ابطاله لانه قضى في فصل مجتهد فيه وليس نفس القضاء هنا مختلف
فيه انتهى او بما في ديوانه وقد نسي او بشهادة شاهد على صك لا يذكر ما فيه
الا انه يعرف خطه وخاتمه وبشهادة من شهد على قضية مختومة من غير ان
يقرأ عليهم الكتب وعبارة الفتح وبشهادة شهود على وصية مختومة من غير
ان يقرأ عليهم الكتب وبقضاء المرأة في حدود وقود وبقضاء عبد او صبي
او نصراني او في قسامة بقتل اقول صورته اذا قضى بالقصاص بحلف المدعي
ان فلانا قتله وهناك لوث من عداوة ظاهرة كقول مالك لا ينفذ لمخالفته
السنة المشهورة البينة على المدعي واليمين على من انكر كذا في فتح القدير او فرق
بين زوجين بشهادة واحدة على الرضاع او قضى لولده بشهادة الاجانب او
حكم بالحجر على مفسد مستحق له او بصحة بيع نصيب الساكت من قن حرره احد
الشريكين معسرا او بجواز بيع متروك التسمية عامدا او بجواز بيع ام الولد
او ببطلان عفو المرأة عن القود بناء على قول البعض انه لا حق لهن فيه
او بصحة ضمان الخلاص والتزامه تسليم الدار عند استحقاق اقول وفي البزازية
قضى في ضمان الخلاص او العهدة بالرجوع بالثمن على البائع عند الاستحقاق نفذ
لان ضمانها وضمان الدرك واحد وعند الامام ضمان العهدة ضمان الصك القديم
والخلاص في تخليص المبيع وتسليمه عند الاستحقاق ولو قضى في ضمان الخلاص
بلزوم تسليم الدار عند الاستحقاق لا يصح انتهى او بالزيادة في معلوم الامام
من اوقاف المسجد يقاس عليه الزيادة للمدرس ونحوه من ارباب الشعائر
او بحل المطلقة ثلاثا بمجرد عقد المحلل بلا دخول عملا بقول سعيد او بعدم تملك
الكفار مال المسلم المحرز بدارهم او بجواز بيع درهم بدرهمين اخذا من قول

ابن عباس

ابن عباس رضي الله تعالى عنهما او بصحة صلاة المحدث او بالقسامة على
اهل المحلة بتلف المال قياسا على النفس او بحد القذف بحكم التفويض او
[illegible] في رقيق اعتق الميت منهم واحدا او بعدم جواز تصرف المرأة في مالها
بغير اذن زوجها وهذه المسائل منقولة من البزازية وجامع الفصولين
والخانية والقنية والصيرفية وفي الاشباه والنظائر للسيوطي معزيا الى فتاوى
السبكي ان قضاء القاضي ينقض عند الحنفية اذا حكم بلا دليل عليه قال فما
خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل عليه سواء كان
نصه في الوقف نصا او ظاهرا وهذا مخالف لقول مشايخنا كغيرهم شرط
الواقف كنص الشارع فيجب اتباعه كما صرح في شرح المجمع للمص وهذا
اذا كان الخلاف في المقضي به اما اذا كان في نفس القضاء ففيه روايتان
في رواية لا ينفذ ذكر الخصاف وهو الصحيح لان محل الخلاف لما يوجد قبل
القضاء فاذا قضى فحينئذ وجد محل الاختلاف والاجتهاد فلا بد من قضاء
آخر يرجح احدهما وذلك مثل القضاء على الغائب وللغائب وقضاء المحدود
في القذف وشهادته بعد التوبة كذا ذكره الشارح وفي فتح القدير من باب المفقود
لو رأى القاضي المصلحة في القضاء على الغائب او له فحكم فانه ينفذ فانه مجتهد فيه
لكن الاقدام على الحكم بما خالف مذهبه ليس بحلال كما قدمناه فان قيل ينبغي
ان لا ينفذ حتى يمضيه قاض آخر لان نفس القضاء مجتهد فيه لو كان القاضي
محدودا في قذف فان نفاذ قضائه موقوف على ان يمضي قاض آخر اجيب بانه
[illegible] من ذلك بل المجتهد سببه وهو هذه البينة هل تكون حجة على القضاء
من غير خصم ام لا فاذا قضى بها نفذ كما قضى بشهادة المحدود في قذف وفي
الخلاصة الفتوى على هذا انتهى فقد اختلف الترجيح وفي فتح القدير في
شرح قوله ولا يقضى على غائب والذي يقتضيه النظر ان نفاذ القضاء على
الغائب موقوف على تنفيذ قاض آخر لان نفس القضاء مجتهد فيه انتهى
وسياتي ايضاحه قريبا وفي الاصلاح ويمضي حكم قاض قال في الايضاح
قال حاكم احترازا عن المحكم لان المحكم فيه غير هذا ولم يقيده بقوله آخر لانه
يلزم حكم نفسه قبل ذلك انتهى والا ابطله اي لم يمضه فانه لا يلزم القاضي
ما خالف رأيه وبهذا يفرق بين القضاء والتحكيم وانه لا بد من التراضي فيه
بخلاف القضاء وانه لا يجوز التعليق واضافته عند ابي يوسف كما قدمناه
بخلاف القضاء وانه لا يفتي بجوازه في فسخ اليمين المضافة كما اسلفناه عن
البزازية بخلاف القضاء وان حكمه لا يتعدى الى الغائب كما مر بخلاف القضاء
لان حكمه لا يتعدى الى الغائب كما مر بخلاف القضاء الا في مسئلة لو حكم

مطلب المفقود

الفرق بين القضاء والتحكيم

احد الشريكين وغريم له رجلا بينهما والزم الشريك شيئا من المال المشترك
نفذ حكمه على الشريك وتعدى الى الغائب لانه بمنزلة الصلح فكان كل واحد
من الشريكين راضيا بالصلح كما في شرح التلخيص وان كتاب حكم الى القاضي
لا يجوز كما لا يجوز كتاب القاضي اليه الا بالتراضي كما في فتح القدير بخلاف
كتاب القاضي الى القاضي كما مر وان الحكم اذا ارتد انعزل فاذا اسلم
فلا بد من تحكيم جديد بخلاف القاضي كما في الولوالجية وان الحكم لو رد الشهادة بتهمة
ثم اختصما الى آخر او قاض فركبت البينة يقضي لان الحكم لم يكن قاضيا في حق
غير المحكمين ولم يتصل بهذه الشهادة رد قاض من قضاة المسلمين انما اتصل
بها رد واحد من الرعايا فكان للقاضي ابطال هذه الرد بخلاف ما لو رد قاض
شهادة بتهمة لا يقبلها قاض آخر لان القضا بالرد نفذ على الكافة كما في المحيط وانه
لا يتعدى حكمه عن وارث الى الباقي والميت فلو ادعى عند المحكم رجل على وارث
بدين على الميت فاقام بينة فحكم له بما ادعاه على ذلك الوارث لم يكن حكما على
بقية الورثة ولا على الميت لعدم رضاهم بتحكيمه بخلاف حكم القاضي وان حكمه لا
يتعدى على وكيل بعيب المبيع الى موكله كما في الفتح وان حكمه لا يصح على وصي صغير
بما فيه ضرر عليه كما في البزازية ولو حكم الوصي على الصغير ومن يدعي على مال الصغير
فحكم بما هو ضرر على الصغير لا يصح لانه بمنزلة صلح الوصي وان كان في حكمه نفع للصغير
يصح حكمه انتهى وانه يخالف حكم القاضي فيما لو شهد احدهما انه وكله بخصومة
فلان الى قضية فلان فشهد الآخر الى قضية اخرى لم يقبل كما في ادب القضا
للخصاف من باب الشهادة على الوكالة بخلاف ما لو اختلف الشاهدان
فشهد احدهما انه وكله بخصومة فلان الى القاضي بالكوفة والآخر الى قاضي البصرة
تقبل وان حكم المحكم لا يرفع الخلاف في الوقف كما في البزازية وفائدته انه لو
رفع الى موافق فانه يحكم ابتداء بلزومه الآن بمضيه وان القضا يتعدى
الى الكافة في الحرية والنسب والنكاح والولاء وقال الشارح انه لا يتعدى
حكم المحكم فتسمع دعوى الملك في المحكم بعتقه من الحكم بخلاف القاضي وقال
في شرحه وينبغي ان لا يلي الحبس ولم اره كما استشكل فيما مضى اقول انه يحكم
بحبس كما قدمناه عن صدر الشريعة وله الحكم في البلاد كلها فلا يتقيد ببلد
التحكيم كما في المحيط قال وما اختلف فيه الفقهاء فقضى به القاضي ثم جاء قاض
آخر يرى غير ذلك امضاه انتهى قال الشارحون انما ذكر عبارة الجامع بعد القدوري
احداها تقييده بالفقهاء فافاد انه لو لم يكن عالما بالخلاف لا ينفذ والثانية
التقييد بكون القاضي يرى غير ذلك فان القدوري لم يتعرض لذلك فيحتمل
ان يكون مراده انه اذا كان رأيه في ذلك موافقا للحكم الاول امضاه وان كان مخالفا

وكتاب حكم الى القاضي لا يجوز

القضا بالرد في الشهادة نفذ على الكافة

لا بد ان يكون الحكم عالما بالخلاف

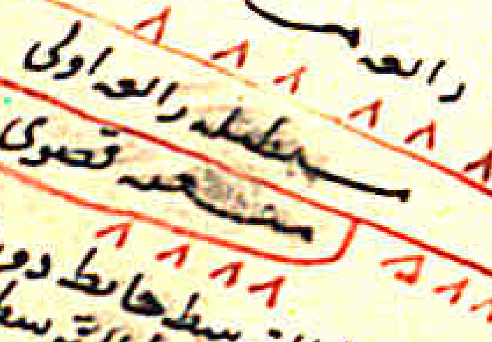
لا يمضيه فابانت رواية الجامع ان الامضاء عام فيما سوى المستثنيات
ان كان موافقا لرأيه اولا وفي فتح القدير بانه لا دلالة في عبارة الجامع على كونه
بالخلاف وانما معناه وان ما اختلف فيه عالما بانه يختلف فيه اولا فاذا علم
كونه عالما جاء قاض آخر يرى خلاف ذلك الذي حكم به امضاه فربما يفيد
الثاني عالم بالخلاف وليس الكلام فيه فان هذا هو المنفذ والكلام في القاضي
الذي ينفذ هذا حكمه وليس فيه دليل على انه كان عالما بالخلاف بطريق من
الا انه نعم في الجامع الصغير التنصيص على انه ينفذه وان كان بخلاف رأيه
القدوري يفيده ايضا فانه قال اذا رفع اليه حاكم وهو اعم ينتظم ما اذا
مخالفا لرأيه او موافقا انتهى اقول لم يفهموا مراد صاحب الهداية انما ذكر
عبارة الجامع بعد القدوري ليفيد ان ما في الجامع لا استثناء فيه بل كل مسئلة
فيه الفقهاء فانها تصير محل اجتهاد فاذا قضى قاض بقول ارتفع الخلاف
عبارة القدوري فاستثنى كما ترى واذا علمت ذلك فيما ذكره اصحاب الفتاوى
المسائل التي لا ينفذ فيها قضاء القاضي لمخالفة كتاب او سنة مشهورة او اجماع
عبارة القدوري واما على ما في الجامع فلا وعلمت من هنا ان من قال ثم
بخلاف مالك والشافعي اعتمد قول القدوري ومن قال باعتبار
خلافهما اعتمد ما في الجامع وهذا لم اسبق اليه وانما رأيت في الواقعات
ما يفيده قال الفقيه ابو الليث رواية محمد ان كل شيء اختلف فيه الفقهاء
القاضي بذلك جاز قضاؤه ولم يكن لقاض آخر ان يبطله ولم يذكر فيه
خلاف وبه نأخذ قلت هذا خلاف ما ذكروه في شرح القاضي المنسوب
الخصاف في موضع الاختلاف يجوز وفي موضع الخلاف لا يجوز اراد بالاول
خلافا معتبرا كالخلاف بين السلف واراد بموضع الخلاف ما لم
معتبرا ولم يعتبر خلاف الشافعي قال استاذنا الفتوى على تفاصيل
القاضي انتهى كما قدمناه مفصلا عن الكبرى فهذه العبارة ازالت
واوضحت كل تخمين وحدس والحاصل الفتوى على عبارة القدوري
الخصاف فلهذا اورد صاحب الهداية بعد الجامع ما في القدوري
المواضع التي نص اهل المذهب على مسائل لا ينفذ القضا فيها
من كلام الخصاف انتهى كلام العلامة اقول مثل هذا الكلام لا ينبغي ان يصدر
فضلا عن فاضل فان كون اللفظ في الجامع الصغير مطلقا لم يذكر
المذكور امر محسوس لا يقال في مثله ان مشايخ المذهب وشراح
لم يفهموا الكلام انما يقال ذلك في كلام دقيق في خبايات الكتاب بل الذي
كلام الهداية ان عبارة القدوري ترجع اليها عبارة جامع الصغير فان

الفقهاء جمع فقيه وهو في لسانهم المجتهد والمجتهد انما يبذل جهده وطاقته في
اخراج الاحكام الظنية من الكتاب والسنة ويعمل بما اجتمع عليه الائمة فمراده
ان مآل العبارتين واحد وقولك ان بعضهم اعتبر خلاف مالك والشافعي مطلقا
بالاطلاق فليس بصحيح لانك ان اردت ان يعمل بقولهما لكونه قولهما فليس كذلك
انما يعمل به بناء على انهما كانا مجتهدين في الادلة الشرعية فمن عمل بقولهما
انما عمل نصا على حسن الظن بهما وانهما لم يخالفا كتابا ولا سنة مشهورة ولا
اجماعا اما اذا راينا في قولهما مخالفة فلا نعمل به ولهذا نص مشايخنا على مسائل
لا ينفذ فيها قضاء القاضي واذا قال بها مجتهد كما مر والحاصل ان عبارة الجامع تفيد
ان المسئلة التي قال بها مجتهد لا تنقض وان لم يعلم دليله وعبارة القدوري تفيد
انه لا بد من معرفة عدم معارضة قوله بكتاب او سنة ولا بد من رعاية ذلك
على عبارة الجامع فيحمل عبارته على ما ليس باهل لفهم معاني الادلة واستنباط
الحكم منها وعبارة القدوري على من يعرف ذلك وله ملكة الاستخراج والله تعالى
اعلم وبطل حكمه لابويه وولده وزوجته لا للاخوة واولادهم او الاعمام فان حكمه
لهم جائز كالشهادة لهم لحكم القاضي لهم بخلاف الحكم عليهم كالقاضي بخلاف
حكمه عليهم كالشهادة **مسائل شتى** اي المتفرقات لا يتد الوتد
من الخشب او الحديد يدق في الحائط ليعلق عليه شيء او يربط به شيء كما في النهاية
ذو سفل فيه فالمنع من ان يهدم الجدار او السقف فبالطريق الاولى ولا ينقب
كوة بفتح الكاف والضم لنقب البيت عند الامام وقالا له ذلك كما في الفصول
الفصول والنوادر والذخيرة ان تنور الخبز الدائم والرحى حجر ايدر وبالماء او الريح
مدقة القصار يمنع عن بنائها بين الحوانيت او بين الدور للضرر الفاحش
وان كان يتصرف في خالص ملكه لكن جاره يتضرر به ضررا بينا هكذا اجاب
ابو القاسم ويفتي به وفي مسئلة العلو والسفل فيه بلا رضاء صاحب السفل
عند المجتهد المتقدم بلا اشكال اذا اخذ يمنع اما اذا لم يضر وان اشكل يعني اذا لم
اشتبه الضرر واشكل فهو كالضرر يمنع لما صرحه قاضيخان حيث قال اذا لم يضر
يملك البناء واذا اشكل لا يملك وهو المختار للفتوى فحاصله ان اضر بجاره
ضررا بينا يمنع وان اشكل كذلك يمنع وان لم يضر لم يمنع وان استشكل فيه يعني
الاخوان بلا رضى ذي العلو فان في الوتد والنقب ضررا بالعلو من توهين البناء
وكذا يمنع من فتح الباب ووضع الجذوع وفي الفتح ان فتح الباب ينبغي ان يمنع
اتفاقا وان وضع مسمارا صغيرا او وسطا يجوز اتفاقا وفي منع صاحب العلو
من التصرف فيه اختلاف المشايخ والمختار للفتوى اذا علم انه يضر بالسفل لا يملك
التصرف كما في الولوالجية في كتاب القسمة واما في ساحة السفل لا يمنع صاحبه عن

رد ابن نجيم

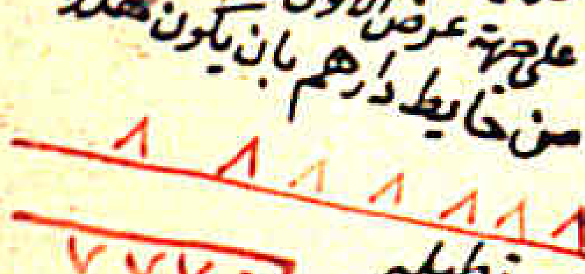
التصرف وان تضرر به صاحب العلو وعندهما الحكم معلول بعلة الضرر كما
ذكره قاضيخان ولو انهدم السفل بغير صنع صاحبه لا يجبر على البناء لعدم
التعدي ولصاحب العلو ان يبني ان شاء ويبني عليه علوه ثم يرجع ويمنعه
من السكنى حتى يدفع اليه لكونه مضطرا كالمستعير الرهن اذا قضى الدين بغير
اذن الراهن لا يكون متبرعا ولو انهدم العلو والسفل فكذلك ثم الرجوع
بقيمة البناء او بما انفق والا رجع بقيمة البناء وبه يفتي كما في الولوالجية
لان الذي الشفل حق دفع المطر والشمس ولذي العلو حق قراره والحائط بين
اثنين لو كان لهما عليه خشب فبنى احدهما للثاني ان يمنع الآخر من وضع
الخشب حتى يعطيه نصف قيمة البناء مبنيا قال العلامة المصري في
... بناه له التصرف في ملكه وان تأذى جاره في ظاهر الرواية فله ان يجعل
... تنورا او حماما ولا يضمن ما تلف به انتهى اقول الذي عليه غالب المتأخرين
انه ان كان الضرر فاحشا يمنع والا لا وعليه الفتوى كما قاله برهان الائمة
... استدان مبلغا من آخر فباع منزله بطريق الاستغلال ثم استأجره منه
... الى الحجة التخلية والتسليم ثم ادعى انه لم يوجد التخلية والتسليم في نفس الامر
وان كتب بالحجة فامتنع عن اداء الاجرة ان كتب ذلك بالرضاء والطوع
... التخلية والتسليم ليس له الامتناع وبه يفتي زائغة مستطيلة وهي
... غير نافذة لزيغها عن الطريق الاعظم يتشعب عنها مثلها غير نافذ
... لا يفتح اهل الاولى فيه بابا الا ان فتحه للمرور ولا حق لاهل الزائغة الاولى في
... بل هو لاهلها على الخصوص ولذا لو بيعت دار في القصوى لم يكن لاهل الاولى
... بخلاف المستديرة لان لكل منهم حقا في المرور في كلها اذ هي ساحة مشتركة
... ذلك من الاشكال المعمولة في هامش الكتاب فلينظر اليه ادعى دارا في
... انه وهبها له وسلمها لان دعوى الهبة من غير قبض غير صحيحة فلا بد من
... القبض والاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض في الاصح في وقت فسئل
... فقال المدعي جحد منها فاشتريتها اي جحد الرجل الهبة فاشتريتها اتما قال
... لزوم التوفيق بالفعل لمن صدر عنه التناقض كما ذكره الخجندي ولا يكفي امكان
التوفيق بالقول بل لا بد بالفعل وكذا لو كان التناقض من الشهود او المدعى عليه
... على الشراء قبل الوقت الذي يدعي فيه الهبة ولو لم يذكر التاريخ او ذكر لاحدهما
... تقبل لامكان التوفيق بان يجعل الشراء متأخرا لا تقبل لوجود التناقض
... المدعي والبينة لانه يدعي الشراء بعد الهبة وشهوده يشهدون له به قبلها
... تناقض والا ففي المدعي لا تناقض منه لانه ما ادعى الشراء سابقا على الهبة
... تقبل لامكان التوفيق بينهما اذ الشراء وجد بعد وقت الهبة واكتفى

لا بد من ثبوت التخلية في الاستغلال



الاولى ... بالقصوى ... الزائغ

فهذا الحائط المتوسط حائط دورهم فيمنعون
من فتح الباب من الحائط المتوسط الى
الزائغة القصوى وانما صورت كذلك لان
المذكور في الكافي فليس لاهل الزائغة الاولى
ان يفتحوا بابا من حائط دارهم في الزائغة السفلى
فلا يتصور الا هكذا لان المتشعبة لو كانت
على جهة عرض الاولى وهم يتصور فتح الباب
من حائط دارهم بان يكون هكذا



قوله لا يفتح اهل الاولى فيه بابا اي من
حائط دورهم في الزائغة السفلى لان فتحه
للمرور وليس لهم حق المرور في الزائغة السفلى
بل هو لاهلها خصوصا لانها بجميع اجزائها
ملك لاربابها حتى لو بيع فيها دار لا يكون
لاهل الاولى حق الشفعة فاذا ارادوا
اخذ ان يفتح بابا فقد ارادوا ان يتخذ طريقا
في ملك الغير ويحدث لنفسه حق الشفعة
فيها فيمنع من ذلك بخلاف النافذة

بامكان التوفيق هنا كما اختاره شيخ الاسلام ومن قال لآخر اشتريت مني هذه
الامة فانكر للبايع ان يطاها ان ترك الخصومة لان المشتري لما جحد كان فسخا من
جهته وفي الاختيار انكر المبيع ثم ادعاه لا تقبل وفي النكاح يقبل فانه لو ادعى تزوجها
على الف فانكرت ثم اقامت البينة على الفين قبلت ومن اقر بقبض عشرة ثم
ادعى انها زيوف لان الدراهم تقع على الزيوف وعلى الجياد والبنهرجة كالزيوف
سواء كانت دينا من قرض او ثمن مبيع او غصبا او وديعة او راس مال كما في البزازية
صدق ولا يصدق الوارث ان ما قبضه والده من وديعة او غصب او مضاربة
او دراهم معينة زيوف كما في البزازية وذكر في القنية ان الدين الذي في ذمته بعضه
ربا والآخر قرض يقبل منه اذا برهن اي يقبل من المقر المديون اذا اقام بينة على
الربا كذا صرح في كثير من الكتب ومن قال لآخر لك على الف فرده ثم صدقه
المقر له في مجلس الاقرار او بعده فلا شيء عليه لان اقراره ارتد اولا برد المقر له
وثانيا تصديقه دعوى فلا بد من الحجة او تصديق الخصم ثم ان الابراء يرتد بالرد
الا فيما اذا قال المديون ابرئني فابراه فانه لا يرتد كما في البزازية وفي جامع الفصولين
اتفقوا على انه اذا ابرء من الدين صح ذلك ولم يحتاج الى قبول ذلك ممن هو
عليه وكذا ابراء الكفيل لا يرتد بالرد وان الابراء لا يتوقف على القبول فيخرج عنه
بدل الصرف والسلم واما الاقرار بالرق والطلاق والعتاق والنسب لا
يرتد بالرد وفي التلخيص قال اودعني هذه الالف فقال لا بل الالف قرض لان
العين غير الدين الا ان يتصادقا لان المقر كالمبتدي ومن ادعى على آخر مالا فقال
ما كان لك شيء قط ولا فرق بين ان يوكد بكلمة قط او لا وكذا اذا قضى بالمال
ثم ادعى الايفاء كما في الملتقط فبرهن المدعي على الف وهو برهن على القضاء او
الابراء قبل لامكان التوفيق ولو زاد قوله ولا اعرفك على قوله ما كان لك شيء
لا يقبل برهانه وكذا ولا رايتك ولا جرى بيني وبينك معاملة او مخالطة او خلطة
او ولا اخذ ولا اعطاء او ما اجتمعت معك في مكان كما صرحه ابن الهمام وفي
قاضي خان لو كان ممن يتولى الاعمال بنفسه لا تقبل وذكر القدوري انها تقبل لامكان
التوفيق لان المحتجب والمخدرة يامران وكلائهما بارضاء الخصم ولا يعرفان ثم
يعرفان لكن الظاهر ان هذا في المحتجب والمخدرة بخلاف من يتولى الاعمال
بنفسه حيث لا تقبل بينة كما في العيني وكما قدمنا عن قاضيخان واورد التنظير
عليه ابن كمال ان مبنى امكان التوفيق على ان يكون احدهما ممن يتولى الاعمال
بنفسه لا على ان يكون المدعى عليه بخصوصه فاجاب الشارح العلامة بان
الكلام كله في تناقض المدعى عليه لا المدعي اقول ان تصوير الكتاب في تناقضه
واما ما ذكره القدوري عن اصحابنا يجوز ان يكون مطلقا كما لو اقام البينة ان له

على فلان اربعمائة درهم ثم اقر المدعي ان للمنكر عليه ثلثمائة لا تسقط ثلثمائة كما في
دعوى الملتقط ففي هذه المسئلة التناقض من المدعي واما في الابراء تقبل البينة
باتفاق الروايات واذا قال لم ادفع ثم قال دفعت اليه لا يقبل قوله للتناقض
[...] اذا ادعى اقرار المدعي بذلك تقبل بينته لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار كما
[...] عليه محمود العيني في شرحه ثم اختلف المشايخ في امكان التوفيق هل
يكفي في دفع التناقض في حق المدعى عليه من امكان التوفيق او لا بد من
التصريح بالتوفيق اما الاول فلانه اذا امكن التوفيق لا يتحقق التناقض فيصير
الدعوى عارية عن البطلان في نفسه اما الثاني فلانه من التيقن بصحة الدعوى
وذلك لا يكون بمجرد الامكان ففي كل صورة اذا لم يكن الشك في صحة دعواه
[...] امكان التوفيق كما اذا ادعى المدعى عليه الهبة وانكر المدعي الهبة ثم اقام المدعي
[...] بينة على القضاء في الدين او الابراء او الشراء بعد وقت الهبة تقبل و
لا يمنع التناقض من صحة الدعوى كما اذا قال لا حق لي على احد من اهل
الكوفة تصح دعواه فاذا وقع الشك في كل صورة في صحة الدعوى لا يكفي [...]
امكان الصحة كما اذا ادعى الهبة ولم يقم البينة عليها فادعى الشراء واقام
بينة عليه من غير ان يبين ان الشراء قبل وقت الهبة او بعده لا تقبل دعواه
الشراء لانه يحتمل ان يكون الشراء بعد وقت الهبة كما في شروح الهداية
[...] ادعى مالا بالشركة ثم ادعاه دينا عليه تسمع وعلى القلب لا لان مال
الشركة ينقلب دينا بالجحود والدين لا ينقلب امانة وشركة كذا في البزازية وفي
[...] لو قال لم ادفع اليه شيئا ثم ادعى الدفع لم تسمع اما لو ادعى اقراره بالدفع
[...] القضاء ينبغي ان تسمع كما لو صدق المدعي عيانا لم يكن مناقضا ذكره [...]
[...] رجل اذن له في دفع المال لاخيه ثم ادعى عليه انما دفع فقال دفعت
[...] لم ادفع فحكم عليه فجاء الاخ فاقر انه دفع له فانه يبرا لان تصديق الاخ
[...] اذن في الدفع اليه كتصديق المدعي كما اجاب به العلامة في حادثة الفتوى
[...] ادعى على آخر انه باع امته فقال الآخر لم ابعها منك قط فبرهن على
[...] فوجد بها عيبا فبرهن البايع اي المدعى عليه انه برا من كل عيب لم يقبل
[...] التناقض لان اشتراط البراءة تغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره
[...] وجود العقد وقد انكره وفي الجامع الصغير ادعى على آخر انه باع جاريته منه
[...] لم ابعها منك قط فاقام البينة على الشراء فوجد بها اصبعا زائدة فاقام
[...] البينة انه برا اليه من كل عيب لا تقبل بينة البايع على البراءة من كل عيب
[...] ابو حنيفة ومحمد وهو مختار المشايخ في المتون قاطبة ولهذا لم يذكر الخلاف فيه
[...] ابو يوسف يقبل البينة لامكان التوفيق لان مراد البايع من انكاره البيع

اختار شيخ الاسلام امكان التوفيق

اقر بقبض جياد ثم ادعى انه زيوف

ولا يصدق الوارث في قبض مورثه زيوفا

اقر بعض دينه من الربا وبعضه بالقرض اذا برهن المديون

رد ابن نجيم

ثم ادعى شيئا على احد من اهل الكوفة صح

لو قال لم ادفع شيئا ثم ادعى الدفع لم تسمع

واقعة الفتوى

حين اراد استرداد الثمن بالعيب منه انه لم يبيعه مبيعا يرد بالعيب عليه شرعا
لانه بشرط البراءة فلا يلتفت الى ما وهمه ابن كمال فتامل ويبطل الصك اذا
كتب اخره بان شاء الله تعالى وان كان فيه عقود متعدده كالبيع والاجارة
ونحوهما بطل الكل قياسا عندهما بطل الاخير استحسانا فكان الكتابة كالنطق
فلا بد من اتصال المشية فلو ترك فرجة ينصرف الاستثناء الى ما يليه اتفاقا
وكذا في الاواحدى واخواتها ينصرف الى الاخير وان مات ذمي فقالت زوجته
اسلمت بعد موته قالت الورثة اسلمت قبل موته فالقول لهم وقال زفر القول
قولها وكذا لو مات مسلم وله امرأة نصرانية فجاءت مسلمة بعد موته وقالت
اسلمت قبل موته وقالت الورثة اسلمت بعد موته فالقول قولهم لاستصحاب
الحال وفي خزانة الاكمل مات ذمي وله ابنان احدهما مسلم فبرهن على ان اباه
مات مسلما والاخر على انه مات كافرا قضي بالميراث للمسلم منهما وكان شهود
المسلم من الذميين وشهود الكافر من المسلمين وكذا لو قال احدهما كنت مسلما
وكان ابي مسلما فصدقه اخوه وقال انا كنت مسلما في حياته فكذبه اخوه وقال
اسلمت بعد موته فالميراث للذين اجتمعا على اسلامه قبل موت ابيه وكذا
لو اختلفا في الرق والعتق فالميراث لمن اجتمعا على عتقه في حياة ابيه ولو مات
رجل وابواه ذميان فقالا مات كافرا وقال ولده المسلم مات مسلما فميراثه
للولد دون الابوين كما في الخزانة وان قال المودع اي لمن بيده الوديعة وفي
الذين فبالطريق الاولى وهذا ابن مودعي لا وارث له غيره دفع المال اليه لانه
وارث على كل حال فيجب الدفع باقراره وقال اخوه اوشقيقه ولا وارث له غيره وهو
يدعيه يتانى القاضي في ذلك وفي وصيه او وكيله او المشتري منه لا يدفع حذرا
عن ابطال الحق وان قال المودع الاخر بعد اقراره للاول هذا ابنه ايضا
وكذب الاول قضي الاول لان الاقرار الاول صحيح ففي غاية البيان لا يقوم
للابن الثاني وفي النهاية فان قيل ينبغي ان يضمن المودع هنا للمقر له الثاني كما
قلنا في مودع القاضي المعزول اذا بدا بالاقرار ما في يده لفلان ثم اقر بان
القاضي المعزول سلمه فانه يضمن للقاضي على ما مر من قبل قلنا ههنا
ايضا يضمن نصيبه اذا دفع الى المقر له الاول بغير قضاء القاضي انتهى ولنا
لو اقر بها لرجل ثم قال لا بل وديعة فلان او قال غصبت هذا من فلان
لا بل من فلان وكذا العارية فانه يقضى به للاول ويضمن للثاني قيمته وكذا
في الاقرار في الدين ميراث قسم بين الغرماء ولا يكفل منهم عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
قالا ياخذ الكفيل منهم وهذا الخلاف اذا قسم بالشهود وانهم اذا لم يقولوا
في شهادتهم ولا نعلم له غريما او وارثا اخر ففي العمل بقولهما تشديد على الناس

وتضمين في باب المواريث فالاحتياط في مثل هذا ترك الاحتياط لضياع الحقوق وسوء ذلك كثير في الاحكام وان كان
...ن يجتهد فيه لكن المشايخ مشوا ح المتون على اجتهاد المجتهد المقدم ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه ومن خالفه وضع الشيء في غير محله وهو ظلم والا فلا جور في قول
المجتهد مطلقا وانما اذا قسم بالاقرار او زاد الشهود ولا نعلم له غريما او وارثا اخر
يكفل بالاتفاق كما في الحصر ولا من وارث سواء ثبت الدين والارث بالبينة او
الاقرار والخلاف في الاول ولا خلاف في اخذه والثاني ولو ادعى دارا ارثا لنفسه
...اخ غائب وبرهن عليه اخذ نصف المدعي فقط وترك نصيب الغائب في يد
...البد وهذا عند الامام وان جحد ذو اليد تركه في يد امين عندهما والمنقول على
...الخلاف وفي الفتاوى العتابية ولو كان عرضا يوخذ من يده بالاجماع كما قالاه
ومن قال مالي او ما املك في المساكين صدقه فهو على مال الزكوة كالسوايم والنقدين
...وعرض التجارة والغلة والثمرة العشرية والارض العشرية بلغت نصابا او لا
...اذا هالبس بمال الزكوة وسواء كان عليه دين مستغرق لها او لا لان المعتبر
...س ما يجب الزكوة مع قطع النظر عن قدرها وشروطها فان قضى دينه لزمه ان
...يتصدق بعده بقدره وشمل الارض العشرية عند ابي يوسف ومنعه محمد لما فيها
...معنى المؤنة وكذا وجب العشر في ارض الصبي والمكاتب والاوقاف ولا يدخل
...لتمحضها للمؤنة وخرج الرقيق للخدمة ودور السكنى واثاث المنازل وما كان
...من الحوائج الاصلية وهذا في التنجيز ولو كان معلقا بالشرط نحو قوله مالي صدقة في
...المساكين ان فعلت كذا دخل القايم عند اليمين والحادث بعده ولو قال لله علي
...اهدى جميع مالي ان فعلت كذا او جميع ملكي ولم يقل صدقة فانه يدخل فيه جميع
...ملك وقت الحلف بالاجماع فيجب ان يهدي جميع ما تملكه الا قدر قوته فاذا
...استفاد شيئا اخر تصدق بمثله كذا ذكره الاسبيجابي في حيل الولوالجية من احدها
...قال ان فعلت كذا جميع ما املكه صدقة في المساكين فاذا اراد ان يفعل ولا يحنث
...يبيع جميع ما يملكه من رجل بثوب في منديل ويقبضه ولم يره المشتري يجري
...قال ومن اوصي اليه بصيغة المجهول ولم يعلم بالوصية فهو وصي بخلاف الوكيل
...لان الوصاية لا تقبل التخصيص والوكالة تقبلها وانه يشترط في الوصي ان يكون مسلما
...بالغا بخلاف الوكيل والعقل شرط فيها ومن اعلمه ولو اعلمه احد من الناس
...كان المخبر عدلا او غير عدل او كان كبيرا او صغيرا صح تصرفه لانه معاملة لا الزام
...ثبت عزله الا بعدل او مستورين كالاخبار للسيد بخيانة عبده وللشفيع
...والمسلم الذي لم يهاجر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا لا يشترط
...فيها الا التميز والعقل ولو باع القاضي او امينه وهو من يقول القاضي
...جعلتك امينا في هذا البيع فانه كالقاضي عبدا للغرماء واخذ المال فضاع

يكتب في التذكرة ان شاء الله

قول زفر رضي الله تعالى عنه

بينة الاسلام

القول لمن يقول انه مات مسلما للولد المسلم

لو اقر بها لرجل ثم قال لا بل وديعة فلان يقضي للاول

مطلب لا ياخذ الكفيل من الميراث

وما املك صدقة من المساكين

اليمين القديم والحادث

واستحق العبد لم يضمن البايع الثمن للمشتري وقيل قوله بلا يمين لكونه نائبا عن [illegible]
فعلى هذا يقبل قول امين بيت المال بلا يمين كما في شرح التلخيص واما نائب
الناظر لو ادعى ضياع مال الوقف او تفرقته على المستحقين يقبل قوله بيمينه وفي
التهذيب ويصدق القاضي فيما قال من التصرف في الاوقاف واموال اليتامى و[illegible]
الغائبين من اداء وقبض ورجع المشتري على الغرماء لان البيع وقع لهم واذا [illegible]
الوصي سواء كان وصي القاضي او وصي الميت ببيعه لهم فاستحق او مات قبل القبض [illegible]
المال رجع المشتري على الوصي وهو على الغرماء لانه عاقد نيابة عن الميت فترجع [illegible]
اليه كما اذا وكله في حياته ولو قال قاض عدل عالم وذلك كالكبريت الاحمر لان [illegible]
في زماننا يؤكون بالرشوة وهم فسقة وفي انفسهم جهلة اصلح الله حال من تولى
القضاء وجزاه الله بما فعله وعذبه بسوء صنيعه والجاهل لو استحسن الشرايط
بالاستفسار جاز قضيت على هذا بالرجم او بالقطع او بالضرب فافعله وسعك
فعله لان طاعته واجبة ثم ان الامامين قالا يقبل اقراره بشيء لا يصح رجوعه عنه مطلقا
واما اذا اخبر القاضي باقراره عن شيء يصح رجوعه عنه كالحد لم يقبل قوله بالاجماع
كما قاله العلامة المصري لكن لا يخفى انه يشترط في اخبار القاضي حكمه حضور الخصم [illegible]
لو قال اني حكمت لفلان على فلان بكذا في القضية لا يجوز بينة الشارح عند قوله ولا يقضي
على الغائب فليراجع اليه وان قال قاض عزل لرجل اخذت منك الفا ودفعت الى
زيد قضيت به عليك فقال الرجل اخذته ظلما فالقول للقاضي لانه متصرف في حقوق
المسلمين في زمن ولايته وفي العزل يقبل قوله لكنه اذا كان عالما عدلا او عدلا جاهلا
يراعي الشرايط والا لا يقبل قوله كما هو المختار عند الامام الماتريدي وكذا لو قال القاضي
بقطع يدك في زمان قضائه وكان الظاهر شاهدا له لانه لا يقضي بالجور ظاهرا [illegible]
اذا كان المقطوع يده والماخوذ منه ماله مقرا انه فعله وهو قاض يقبل قوله بلا يمين
لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق فلا ضمان على القاطع والآخذ ونص شمس الائمة
السرخسي ان القول قول المدعي ان زعم ذلك انه كان قبل تقليد القضاء لكن الاول
هو الصحيح ولو زعما انه فعله قبل التقليد او بعد العزل ففيه اختلاف فالاصح ان القول
للقاضي ايضا ان لم يقيما بينة على هذا وان اقاما بينة يكون القاضي مبطلا في الاخذ
والقطع كما في نوادر الصدر ولو اقر القاطع والآخذ في هذه الصورة بما اقر به القاضي
يضمنان لان قول القاضي مقبول في دفع الضمان عن نفسه لا في سبب ابطال الضمان
عن غيره بخلاف الصورة الاولى لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق وفي قاضيخان
القاضي اذا كانت له خصومة على انسان فلو قضى به خليفته او استخلف بخليفة ليقضي
على خصمه لا ينفذ على القول الارجح فالاولى في مثل هذا ان يطلب من السلطان ان [illegible]
ولاه قاضيا حتى يختصما اليه فيقضي بينهما كما في [illegible] جواهر الفقه انته[ى]

يقبل قول امين بيت المال بلا يمين واما
المتولي لو ناظره يقبل قوله بيمين وفيه تفصيل
كما ذكر في الوقف من ان فيه قولان قول محمد
وقول لعصرب رضي الله عنهما

يقبل قول امين بيت المال
بلا يمين

رد ابن نجيم
لو اخبر القاضي بغير حضور الخصم كما قاله فخر الدين
الزيلعي رحمه الله تعالى

ان قال قاض عزل فالقول للقاضي

قول القاضي مقبول في دفع الضمان عن نفسه
لا في سبب ابطال الضمان عن غيره اذا
قضى النائب لنائبه وان يستخلف الخصومة
اصله مع اثنان لا ينفذ على القول
الارجح

صح

كتاب الشهادة

اعلم ولما كانت الشهادة للقضاء اخرجاعنه هي
[اخ]بار عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان حقيقة كانت الشهادة
[...] كما في اشياء مخصوصة يصح التحمل منها بالتسامع فلا يرد النقص على هذا
[التع]ريف بالتسامع حتى احتيج الى جواب ابن كمال بان جوازها للاستحسان و
[التع]ريفات الشرعية انما تكون على وفق القياس لانه المعنى اللغوي كما صرح به الزيلعي
[...] ينافي كونه المعنى الشرعي ايضا ويلزم اداؤها بطلب المدعي اذا كانت
[الش]هادة موقوفة على الدعوى والا فلا كشهادة في عتق الامة والوقف والطلاق
[...] كتمانها لقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه ان علم ان
[القا]ضي يقبلها والا لم يلزمه وكذا اذا تعين عليه الاداء وان ادى غيره لم يأثم
[...] شهادته اسرع في القبول يأثم وان كان هناك من يقبل شهادته
[...] في الحدود واجب لحديث من ستر مسلما ستره الله وكذا في مجلس غير
[...] الذي اعتاد بفعل الفواحش والمعاصي فيكون جانب الاداء اولى ويقول في
[...] اخذ لا سرق للستر واحياء لحق المسروق منه ويشترط للزنا اربعة رجال
[...] بنص في العدد والذكورة في قوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من
[نسائ]كم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم وفي قوله تعالى ثم لم يأتوا باربعة شهداء ولبقية
[الحد]ود والقصاص رجلان لقوله تعالى فاستشهدوا شهيدين وشهادة النساء
[...] فيها ولهذا قال في الولوالجية رجل قال ان شربت الخمر فمملوكي حر فشهد رجل
[وامرأت]ان انه شرب الخمر عتق العبد ولا يحد لانه شهادة لا مجال لها في الحدود و
[...] واما استهلاك الصبي في حق الارث عند الامام يستثنى عنه لانه مما لا يطلع
[عليه الرج]ال والبكارة وعيوب النساء وفيما لا يطلع عليه رجل وامرأة لحديث [...]
[شهادة] النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى بالالف واللام
[لل]جنس هنا فيتناول الاقل وهو الواحد وفي الخزانة شهادة امرأة حرة
[...] كافرة ومملوكة ولو شهد الرجل لا تقبل الا اذا قال تعمدت النظر في الولادة
[...] اتفق نظري عليها تقبل ان كان عدلا كما في المبسوط وبما حققناه ظهر
[...] تغيير ابن كمال من المفرد الى الجمع فتأمل وفي الفتاوى الكبرى في الفصل [...]
[...] في الايمان ان الغلام اذا قال في حال اشكال امره احتملت يصدق
[...] وعليه بمنزلة الجارية اذا قالت في حال اشكال امرها قد حضت لكن ذلك
[...] ما روى عن هشام عن محمد انه لا يعرف الغلام وذهبت في ذلك
[...] احتلام مما يعرفه غيره فرأيت في الجامع الصغير عن محمد ان الشهادة
[...] احتلام مقبولة فيقع الفرق بينه وبين الحيض لان الحيض لا يعلمه الا الحايض
[...] الامام الخاصي حسام الدين في الفصل السابع في الاشهاد

رد ابن كمال الوزير
اذا تعين عليه الادا

يقول في السرقة اخذ لا سرق

نصاب الشهادة اربعة للزنا

شهادة النساء لا تقبل في الحدود
اذا شهد امرأتان بالتعليق بشرب الخمر
يحكم ولا يحد
الاستهلاك يثبت بشهادة الرجال
وهو ليس مخصوص للنساء

لو قال تعمدت النظر لا تقبل ولو
قال اتفق نظري تقبل

في المداينة والبيوع فرض الا اذا كان حقيرا مثل درهم وفي المحيط مندوب كتب صك
وقال للشهود اشهدوا بما فيه لا يجوز الا ان يعلمهم بما فيه كذا ذكر في ادب القاضي
وقاله الفقيه جعفر في قول علمائنا المتقدمين قال ابو يوسف يجوز هنا في كتاب الشيخ
ولا يجوز في كتاب الوصية والصك ثم الاشهاد اما بان يقراء الكاتب حتى يكون ذلك
اقرارا منه او يقراء عليه بين يدي الشهود وهو يقول لهم اشهدوا على بما فيه او يكتب
بين يديه وهو يعلم بما فيه ويقول لهم اشهدوا على بما فيه اشهدت امراة زوجا
اشهدت على نفسها مالا لاختها او لابيها اقرار الزوج وكذا الوالدة اذا اشهدت
على نفسها لابنتها في المحيط يكره تحملها لكن اذا تحمل يؤدي وقال الامام الحاكم
هذا جور فان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال في مثل هذا جور وان الشهود
على الجور ولغيرها كالمال والنكاح والطلاق والعتق والوصية والوكالة والنسب
رجلان او رجل وامراتان قال العلامة المصري ناقلا عن العناية وقوله صلى الله عليه
وسلم ناقصات العقل المراد بالعقل بالفعل وهو تحصيل النظريات للفروع
عنها متى شاء من غير افتقار الى اكتساب ولذلك لم يصلحن للولاية والخلافة و
الامارة انتهى لكن لا يخفى انه مخالف لما اسلفه في شرح قوله وتقضي المراة في غير
حدود وقود وكذا صرح جواز خلافتها حتى صارت جارية الملك الصالح ابن ايوب
خليفة بمصر مدة كما بينه في شرحه ولا تقبل شهادة النساء في اسلام الكافر
كما صرح في الخلاصة من الفاظ التكفير ولا شهادة الكفار واما اذا كان المشهود به
بالاسلام امراة تقبل شهادة رجل وامراتين لانها في الاول تؤدي الى القتل
اذا اصر على الكفر فكان كالشهادة بالحدود والقصاص بخلاف الثاني واما في
الردة فلا تقبل شهادتها كما ذكره في العناية من السير ولكل لفظ الشهادة فلا
يقوم غيره مقامه ولا بد ان يقول اشهد بلفظ المضارع ولا يجوز شهدت بلفظ
الماضي لانه للاخبار عما وقع والمراد ان يكون مخبرا به في الحال وكذا في شهادة النساء
كما هو المعتمد خلافا للعراقيين والعدالة وهي شرط في وجوب القضاء على القاضي
ولهذا قال في الهداية لو قضى بشهادة الفاسق صح بخلاف الاول فانه شرط الجواز
كما في البدايع ويسال القاضي عن الشهود سرا وهو المفتى به كما في السراجية وعلانية
قيل يسال عدالتهم لا اسلامهم وحريتهم الا يطعن الخصم وفي الفوايد فلا تقبل شهادة
النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي في الحدود كلها ولو ادعى
القاذف سقوط الحد وقال ان المقذوف صدقه واقام على ذلك رجلا وامراتين
جاز وكذلك الشهادة على الشهادة او كتاب القاضي الى القاضي يقبل لانه لا يسقط
الحد لا لاثباته وعدم التقادم شرط في حد الزنا والسرقة وشرب الخمر لا في حد القذف
لان الرجل اذا ستر ذنب اخيه ثم رجع وشهد لا تقبل شهادته ولهذا لا تقبل الشهادة

بالتقادم

رد لابن نجيم

ولا تقبل شهادة النساء في اسلام الكافر بخلاف اسلام امراة وفي الردة لا تقبل

لو قضى القاضي بشهادة الفاسق صح

بالتقادم بخلاف حد القذف فان الشهادة فيه يحتاج الى دعوى المدعي بخلاف ساير
الحدود وان شرط الدعوى في السرقة لكن الحكم يدار على السبب الظاهري وهو
لان الحد حق الله عز وجل حيث يقطع ولا يضمن فالنظر فيها الى كونه خالصا له وان
اضطرب اقوال الفقهاء في جواب هذا الاشكال ثم ان التقادم لا يمنع قبول الشهادة
اذا كان العذر موجودا كما لو كان المشهود عليه في موضع ولم يكن فيه حاكم ولم يقدر
ابو حنيفة مدة في التقادم وقالا شهر وفيما دونه لا تقادم ثم انه اذا رد شهادتهم
بالتقادم يحد الشهود عند الحسن وعند الكرخي لا يجب عليهم الحد وهكذا ذكر
المعاني في شرحه وقيام الرايحة وقت اداء الشهادة شرط عندهما وعند محمد
ليس بشرط واذا نقص الشهود في الزنا من الاربع يرد شهادتهم ويحدون حد
القذف عندنا وان كان الشهود كفارا او محدودين في قذف او عميانا يحدون
وان علم انهم فساق لا يحدون وكذا اذا اختلفوا في الزمان والمكان لا حد على
المشهود عليه ولا على الشهود عند اصحابنا ولو قالوا تعمدنا النظر الى فرجها تقبل
شهادتهم لانه يباح النظر الى فرجها لاقامة الحسبة ولو قالوا نظرنا مكررا بطلت
شهادتهم لسقوط عدالتهم قال كمال الائمة البياعي والخطيب الانماطي وعلاء
الدين الحمامي شهدوا بالحرمة المغلظة بعد ما اخروا شهادتهم خمسة ايام من
غير عذر انه لا تقبل ان كانوا عالمين بانهما يعيشا عيش الازواج قال القاضي
عبد الجبار وشرف الدين المكي شهدوا بعد ستة اشهر باقرار الزوج بالطلاق
الثلاث لا تقبل ان كانوا عالمين بعيشهم عيش الازواج وان كان التاخير
لعذر تقبل مات عن امراة وورثة فشهد الشهود انه كان اقر بحرمتها حال
صحته ولم يشهدوا بذلك حال حياته لا تقبل وكذا التاخير في العتق لا تقبل
الا لعذر لكون الطلاق والعتق من باب الفروج كذا في القنية وكذا اذا ادعى
على امراة وقالت خلعني وكيلك فقال عزلته قبل الخلع واثبته فحكم القاضي
بانهما عاشا عيش الازواج وكان جماعة يشاهدون ذلك ويعلمونه ثم شهدوا
ان الزوج هذا اقر عندنا متذكرا يوما لا تقبل لفسقهم حيث اخروا شهادتهم
وبما عاشا عيش الازواج كما افتى به برهان الائمة الترجاني وقال صاحب القنية
قبل الانكار المراة الحل ونقل عن استاده انه حسن ولا يفسقون بتاخير الشهادة
في ارض المشتري اخذ او بنى ثم شهد جماعة انه مسجد لجواز بيع المسجد اذا خرب
عند محمد ولو كانوا عالمين ببنائه وان وجد الدعوى وهم متعينون في الشهادة
لاسرع قبولا منهم ثم اخروا لا تقبل وكذا الشهادة على المال وفي المدبر لو سعى
في بيعه مع سيده ثم شهد بتدبير تقبل كما قاله نجم الدين الزاهدي الظاهر ان
بيع المدبر مجتهد فيه ولذلك قال بقبوله كما في المسجد في ساير الحقوق عندهما

وقال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسأل حتى يطعن
الخصم وفي فتاوى عمر قارى الهداية تزكية الذمي بالامانة في دينه ولسانه ويده
وانه صاحب اليقظة انتهى اذا شهد على نصراني مثله وفي الملتقط اذا سكر الذمي لا تقبل
شهادته ويقدم الجرح على التعديل فان كان مجرحاً لا يسمع به البينة والا فيتبع
ومن لم يعرفه بشيء كتب هو مستور ومن عرفه بالفسق لم يصرح به بل يسكت الا
اذا خاف انه لو لم يصرح بذلك يقضي القاضي بشهادته كما في الغاية وفي الملتقط
عن ابي يوسف التزكية ان يقول لا اعلم الا خيرا وتعديل احد الشاهدين صاحبه
ففيه اختلاف وتعديل الخصم اي تزكية المدعي والمدعى عليه لا يصح لانه كاذب
في الزعم والواحد ولو كان عبداً او امرأة او اعمى او المحدود في القذف اذا
تاب او الصبي او احد الزوجين للآخر والوالد لولده او عكسه والعبد لمولاه
او عكسه والحاصل الواحد العدل المسلم او المشهود عليه مسلماً وفي تزكية
الشاهد بحد الزنا فلا بد من اهلية الشهادة والعدد اربعة اجماعاً وشرط
الذكور في المزكي في الحدود كما قاله محمد اذا لم يوجد من المسلمين من يعدل
الكفار ويزكيهم فالمسلمون يسألون عن المشركين ثم يسأل ذلك عن المسلمين
كما في الاختيار لشرح المختار فان تعديل الكافر الى الكافر لا يجوز كما في البدائع
يكفي للتزكية سراً واما في العلانية يشترط لها جميع ما يشترط في الشهادة
من الحرية والبصر وغير ذلك الا لفظ الشهادة اجماعاً ويقول المزكي هو
عدل كما هو الاصح لان الشاهد في دار الاسلام حر لانه الاصل فيها الا
اذا ادعى المدعي رقية الشاهد فيحتاج المدعى عليه الى بينة اخرى للحرية
فكان الاصل في الشاهد الحرية كما في الكافي فلم يحتج الى ان يقال جائز
الشهادة او العبد او المحدود في القذف اذا تاب قد يعدل فلا بد من قيد
يخرجه لان الحرية ثابتة للشاهد بالدار كما قدمناه فلا وجه لاشكال ابن فرشته
ثم ان الحكم قبل التزكية لا ينفذ وبه يفتى والرسالة سواء كان رسول القاضي
الى المزكي او رسول المزكي الى القاضي كما في الفتح والترجمة عن الشهود او عن
المدعي او المدعى عليه ولا يجوز ان يكون الترجمان اعمى عند الامام ويجوز عند الثاني
وان يكون امرأة كما في الخزانة وله ان يشهد بما يسمع كالايجاب والقبول
الشهادة بالايجاب والقبول في المعاوضات كالبيع والاجارة والنكاح ونحوها
حتى لو شهدوا على تزويج الاب فقط تقبل بخلاف الهبة حيث اذا لم يذكر القبول
لم تقبل الشهادة عليها كما في الفصول وفي الفتاوى رجل اقام بينة بالدين
في مال اليتيم وقال الآخر لم يشهدا بالضرورة له ذلك فلا بد من اثباتها واذا كان
الجرح جرح مجرد فبينة التعديل اولى او رأى كما في التعاطي لكن فيه يشهدون

...ذ والعطا وبالبيع جاز كما في البزازية في مثل البيع والاقرار وحكم الحاكم والغصب
والقتل وان لم يشهد عليه وعدم اشتراط علم المقر بالشاهد فبالطريق الاولى ولو
...المقر لا تشهد علي بما سمعت او اسكت وسعه ان يشهد كما في الخلاصة ثم ان حكم
...الحاكم من قبيل المرئيات ان كان فعلاً ومن قبيل المسموع ان كان بالقول واما الغصب
والقتل من قبيل المرئيات وفي فتح القدير او سكت الشاهدان في البيع عن بيان الوقت
...ان كان فسألهما القاضي فقالا لا نعلم ذلك تقبل لا انهما لم يكلفا بحفظ ذلك
...ولا يشهد على شهادة غيره ما لم يشهد عليه فلا بد من تحميل بان يقول اشهد على
...شهادتي الخ ولو قال اشهد على ما شهدت به او قال اشهد بكذا كان باطلاً والحصر الحصكفي
...ونهيا الفروع عن الشهادة صح النهي عند عامة المشايخ ولا يعمل شاهد اي لا
...يحل للشاهد اذا رأى خطه ان يشهد حتى يتذكر وقاض اذا وجد في ديوانه مكتوباً
...شهادة شهود ولا يتذكر وراو يروي ولا اعتماد على ما في كتابه ما لم يتذكر بالخط ان
...لم يتذكر عند الامام وجوزه ابو يوسف للراوي والقاضي دون الشاهد ولا يشهد
...بما لم يعاينه الا في النسب والموت وفي القتل كما في الخلاصة والخزانة والنكاح والدخول
...والمهر كما في المنتقى وفي الولاء عند ابي يوسف قياساً على النسب كما في المحصر
...واذا خرجوا من املاك الرجل وكان في الخارج قوم فاخبرهم ان فلاناً تزوج فلانة
...يجوز لهم ان يشهدوا بالنكاح وفي الشهادة على المهر روايتان
...في المنتقى والعيون جازت شهادتهم له كالنكاح لان المهر تابع في باب النكاح
...جازت شهادتهم بالاصل فكذا بالتبع وفي المحيط الفتوى على الاول وذكر الناطفي
...روايتان والشهادة في المال لا يجوز بالتسامع زوج ابنته من رجل في بيت
...وفي بيت آخر قوم يسمعون التزويج ولم يعاينوا ان كان من بيت العقد الى بيت
...معين كوة شاهدوا الاب والزوج يجوز لهم ان يشهدوا وان لم يروا
...يجوز وان سمعوا كلامهم قال الخصاف ان من سمع اقرار رجل من وراء الحجاب
...يجوز له ان يشهد الا اذا كان المقر في بيت وليس له الا مسلك واحد وكان هو
...جالساً على بابه وعرف انه ليس في البيت غير المقر وسمع كلامه وسعه ان يشهد
...سمع صوت امرأة من وراء الحجاب ان رأى شخصها واقرت وشهد عنده اثنان
...انها فلانة جاز له ان يشهد على اقرارها كما قاله ابو يوسف واختار ابو الليث
...وان لم ير شخصها لا يجوز له ان يشهد عليها وقال ابو حنيفة لا يجوز حتى يشهد
...عنده جماعة انها فلانة والفتوى على قول ابي يوسف اذا كان الشاهد في الرستاق
...او كان شيخاً كبيراً يحتاج الى ذهابه لا بأس بان يتكلف المشهود له دابة بخلاف
...اذا اشترى ضيعة فاستأجر للشاهد دواب يركبها لم تقبل شهادتهم كما في
...واذا اكلوا طعاماً قبلت شهادتهم في قول ابي يوسف كالسكر واللوز

تزكية الذمي بالامانة في دينه ولسانه ويده وانه صاحب اليقظة اذا لم يكن تقبل

وتعديل الخصمين لا يصح

وفي تزكية الشاهد بحد الزنا لا بد من اربعة رجال كما في الشهادة اجماعاً

ولا يجوز تزكية الكافر بالكافر

لا ينفذ الحكم قبل التزكية وبه يفتى

ولا يجوز ان يكون الترجمان اعمى وان تكون امرأة

فلا بد من اثبات الضرورة في الدين في مال اليتيم كما لا بد من اثبات الدين

لو قال المقر لا تشهد علي او اسكت وسعه ان يشهد

في نهي الاصل الفروع

جواز شهادة بالسماع في القتل كما في الموت والنسب

كما في المحيط

والفتوى على قول ابي يوسف كما في المحيط

كما في النكاح وقال محمد لا اقبل في الطعام والدابة واختار صاحب المحيط ما قاله
ابو يوسف وروى عن ابي حنيفة ان حكم الحاكم بشهادة من شهد بخط لا ينقض
رجل اشهد على ملكه دار بعينها الا انه لا يعرف حدودها يجوز له ان يسال
الثقات عن حدودها للشهادة لكن يشهد بالدار على اقرار ولا يشهد بذكر
الحدود على اقراره حتى لا يكون كاذبا بل يقبل الحدود من ذات نفسه كما في الكبرى
في فصل الاشهاد ٥ ولاية القاضي واصل الوقف بان يقول انه وقف على مسجد
هذا فلا بد ان يبين الموقوف عليه وفي الشرايط لا تقبل بالتسامع بان يقولوا ان
قدرا من الغلة لكذا وكذا او يقولوا يبدا من غلتها بكذا وكذا لعدم اشتهار الشرايط
بخلاف الاصل والحاصل كلما تتعلق به صحة الوقف وتتوقف عليه فهو من اصله
وما لا تتوقف عليه الصحة فهو من الشرايط وفي قاضيخان من دعوى الوقف و
الشهادة اذا شهد الشهود على وقف بالتسامع قال عامة المشايخ ان كان
الوقف مشهورا متعارفا نحو اوقاف عمرو بن العاصي وما اشبه ذلك جازت
الشهادة عليه بالتسامع وقال الفقيه ابو بكر البلخي لا يجوز وان كان الوقف مشهورا
واما الشهادة على شرايط الوقف وجهاته ذكر شمس الائمة السرخسي لا تجوز
الشهادة على الشرايط والجهات بالتسامع وهكذا قال الشيخ الامام الاوحد
ظهير الدين المرغيناني ومن هذا يعلم ان ما نقله ابن فرامرز عن الكافي من ان
الجهات التي وقفت قبل بيان الشروط كوقف الدار على امام محلة كذا او وقفه على
طائفة كذا والجهات التي وقفت بعد بيان الشروط لا تصح بشهادة التسامع كما في
قاضيخان عن السرخسي وقال مثلا ثم شرط الواقف كذا وكذا ويكون الوقف المزبور
على الاولاد او على نفسه او على محله او اقام بعد انقراضهم والا فالوقف اولا على كذا
بيان الجهة من جانب الوقف انه وقف على فلان او على كذا يصح فيه بشهادة
التسامع حتى قال المرغيناني لا بد من بيان الجهة بان يشهدوا ان هذا وقف
على المسجد او المقبرة ونحو ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم
كما نقله ابن فرامرز وما نقله قاضيخان ان الشهادة على شرايط الوقف وجهاته
محمول على ما جاء في الشروط فان الشهادة بالتسامع تصح فيما جاء من الجهات
في اثناء بيان الشروط والفرق دقيق فتامل قوله ان يشهد بها اذا اخبرها من
يثق به استحسانا يعني من جماعة متفقين على الحق عند الامام وقالا من العدلين
وفي فتاوى قارئ الهداية قال رجل في مجلس القاضي او مجلس خصومة ان شهد
على فلان بكذا كان مقبولا وحقا على فخر فلان فشهد عليه فكذبه تقبل شهادته
ولا اعتبار برضاه السابق لانه الزام على نفسه والالزامات لا يصح تعليقها
بالشروط وفي الكبرى شهد لرجل بعبد بعينه فاقام المشهود عليه بينة ان

[في الهامش:] اذا قال الغلة التي قدرها كذا وكذا وقال يبدا من غلتها كذا يمتنع

[في الهامش:] وما لا يتوقف عليه صحة الوقف يطلب بشرط

[...]ن هذا دعاه بطلت شهادته ولو قال لا شهادة لفلان عندي ثم جاء وشهد
[...] تقبل ولو قال المدعي لا بينة لي واستحلف فحلف المدعى عليه ثم اتى ببينة تقبل
[...] في رواية الحسن عن الامام وقال محمد في الكيسانيات لم تقبل وفي دعوى
[...] النوازل لا يسمع في قولهم جميعا وكذا قال القاضي الامام الاستاذ ابو علي النسفي
[...] تقبل لكن الفتوى في المحيط على انه تقبل كما هو رواية الحسن عن الامام المجتهد
[...] المقدم ابي حنيفة كذا قاله الامام الخاصي في الكبرى ومن في يده شيء سوى الرقيق
[...] الذي يعبر عن نفسه وهو بالادمية حيث يعبر عن نفسه بقوله انا سواء كان
[...] قال او لا كما في العناية وكذا الامة واما اذا كانا صغيرين لا يعبران عن انفسهما
[...] المتاع لا يد لهما ولا اشتراط التصرف فمجرد اليد كاف كما في الجامع وما
[...] من الاشتراط في الزيلعي قول الشافعي لك ان تشهد انه له وعن ابي يوسف
[...] شرط ان يقع في قلبه انه له ولو راى في يد كناس درة وفي يد جاهل كتابا لا
[...] يشهد له بالملك بمجرد يده كما في البزازية قال العلامة المصري واشار المؤلف الى
[...] القاضي لو راى عينا في يد رجل فانه يجوز له القضاء بالملك كما في الخلاصة و
[...] ينبغي ان يظهر ان قول الشارح في تقرير ان الشاهد اذا فسر للقاضي انه يشهد
[...] بسماع او معاينة يد لم يقبله لان القاضي لا يجوز له ان يحكم بسماع نفسه ولو
[...] ولا برؤية نفسه في يد انسان سهو الا ان يحمل على ما قالوا لو راى شيئا
[...] في يد انسان ثم راه في يد غيره فانه لا ينتزعه منه من غير ان يدعيه الاول كما في الفتاوى
[...] الاول وحمل كلامه على الشهو سهو لان مراده القاضي لا يقضي به قضاء محكما
[...] الجنب لو ادعى الخصم لا يقبل منه بدليل انه صرح قبل هذا بانه يقضي به قضاء
[...] بمعنى انه يترك في يد ذي اليد ما دام خصمه لا حجة له واما الحمل الذي ذكره
[...] باطل قطعا لان القضاء بغير دعوى لا يقع اصلا ولا يتوهم ارادته وان فسرا
[...] بقولا انا سمعنا من الناس وفي النكاح حضر العقد وفي غيره اخبره من
[...] اذا سمعت للقاضي ان يشهد له بالتسامع او بمعاينة اليد لا تقبل كما
[...] في التصحيح وفي الفصول استثنى الوقف وكذا في الموت سيصرح اذا شهدوا
[...] بقرية بين صاحبي الارض لواحد منهما بالتسامع من غير تفسير تقبل كما في
[...] ومن شهد انه حضر دفن فلان او صلى على جنازته فهو معاينة حتى لو
[...] للقاضي قبل فيعلم منه ان الموت من المستثناة في المتن فلا حاجة الى
[...] قاله العلامة المصري ذكره المسكين في شرحه لكنه استثنى الموت والوقف
[...] في حصر الدلائل لعمر النسفي والشهادة بالتسامع على الولاء جائزة عند
[...] ابي يوسف كالنسب وقالا لا يجوز ولا يشترط لصحة دعوى الحرية الاصلية
[...] اسم امه بل باسم ابيه لجواز ان يكون حر الاصل وامه رقيقة وكذا الشهادة

[في الهامش:] رد ابن نجيم

[في الهامش:] لا بد من تفسير السماع في الوقف والموت

[في الهامش:] اذا شهدوا في حدود قرية بين صاحبي الارض لواحد منهما بالتسامع من غير تفسير تقبل كما في الخانية

[في الهامش:] ورد ابن نجيم

[في الهامش:] وفي دعوى الحرية وفي الشهادة ذكر اسم امه لا يشترط ولا اسم ابيه

بحرية الاصل كما في دعوى القنية رجل له على اربعة نفر مال وليس كل واحد كفيلا
عن صاحبه فشهد اثنان لاثنين انه قد ابرأهما من المال قال محمد هو جائز وقال
ابو يوسف باطل كذا في المحيط السرخسي **باب من يقبل شهادته ومن لا يقبل**
اي من يجب قبول شهادته على القاضي ومن لا يجب ولا تقبل شهادة الاعمى
لان الاداء يفتقر الى التمييز بالاشارة بين المشهود والمشهود عليه ولا يجاب
بان قبوله للضرورة والحاجة ولا ضرورة في شهادة الاعمى لان الاستغناء يمكن عنه
بجنس الشهود قال العلامة المصري وشمل ما اذا كان طريقه السماع خلافا لابي يوسف
كما في فتح القدير ولزفر وهو مروي عن الامام كما في الشرح واختاره في الخلاصة و
عزاه الى النصاب جاز بانه من غير حكاية خلاف اقول لم يذكر في الخلاصة انه مختار وانما
قال وفي النصاب وشهادة الاعمى لا تجوز الا في النسب والموت وما لا تجوز الشهادة فيه
بالشهرة والتسامع فكان ينبغي له ان يقول وجزم به وفي النصاب من غير ذكر خلاف
كما نقله في الخلاصة وفي المعين اذا لم يعلم الشهود اباء الخصوم تسمع اذا كانوا معروفين
وكذا لا تقبل شهادة الاخرس سواء كان بالاشارة او بالكتابة كما في شرح المنظومة
ولا تقبل الشهادة على التقبيل واللمس والنظر انه بشهوة لعدم العلم بها كما في الجمع
واذا وقع الخلع بينهما وقال الزوج انه كان مجنونا وقالت الزوجة انه كان عاقلا
فاقاما بينة فبينة الزوجة اولى والشهادة بالنتاج ان يشهد بان هذا كان يتبع
هذه الدابة ولا يشترط اداء الشهادة على الولادة كما في الفتاوى والمملوك والصبي
لانه لا ولاية لنفسهما ولا لغيرهما وفي جامع الاختلافات للوزير قدس سره واذا شهد
شاهدان على رجل انه اعتق عبده فانكر العبد فقال المجتهد المقدم الامام الاعظم
متى انكر العبد لم تصح الشهادة على السيد وفي الكبرى فاذا عدل الشهود واحد
جاز الاكتفاء به عندهما والافضل والاحوط اثنان فان سمى قوما صالحين
يسئل عنهم فان جرحوا وبينوا اسبابا صالحا فالجرح اولى كذا ذكر في ادب القاضي
وذكر ابن سماعة في نوادره ان المدعي اذا قال بعد ما تم نصاب الجرح انا اتي بمن
يعدلهم فالقاضي لا يقبل ذلك منه قال في المحيط وبه يفتي ولو عرف الحاكم
احدهما بالعدالة فزكا المعروف الاخر الذي لم يعرف حاله قال نصير لا يقبل
وكذا الاثنان لو عدلا الثالث لا يجوز وفي المحيط وبه يفتي ويكتفى بستر الشركة في
وقال الخاصي والسرخسي والفتوى عليه المدعى عليه اذا طعن في الشهود وقال هما
عبدان وقالا نحن احرار ما جرى علينا رق اصلا لا يقبل ذلك منهما الا ان يقيم
المدعي بينة لان الناس احرار الا في اربعة مواضع احدها هذا فلا يقبل منهما
ذلك الا ان يقيم المدعي او هما بينة فحينئذ تقبل شهادتهما وكذلك لو قالا
كنا عبيدا لم يقبل ذلك الا ببينة ولو قالا اسلم عنا لم يقبل ذلك منهما ولو

قال المشهود عليه هما محدودان في قذف او شريكان لم يقبل ذلك منه ويقال
له اقم البينة على ذلك وقال ابو حنيفة يقيم المدعى عليه بينة ان الشاهد ذكر
انه شريكه فيما شهد او اقر ان الذي شهد به باطل او اقام البينة ان المدعي
قال في هذه الخصومة وقد خاصم الى القاضي ولو اقام البينة على اقرار المدعي
ان شهوده شهدوا بباطل او استاجرهم ان لم يحضروا ذلك المجلس يقبل
ويبطل شهادتهم ولو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي استاجر هؤلاء
الشهود ليشهدوا على بهذا لم يقبل بينته بخلاف البينة على اقرار المدعي
لما مر كذا في شرح الجامع الصغير وفي ادب القاضي في آخر الحادي في
... الا ان يتحملا في الرق والصغر واديا بعد الحرية والبلوغ لانهما اهل
وفي السراجية اذا طعن المدعى عليه في الشهود انهم عبيد فعلى المدعي
البينة على حريتهم ولو قال هما محدودان في قذف فعلى الطاعن اقامة
... وفي القنية في كتاب الدعوى في باب الاختلاف بين المتبايعين باع الوصي
... شيئا فقالت الورثة باع بغبن فاحش وقال المشتري بل بعدل
... الوصي ادعى عليه محدود وافي يده ارثا من جهة ابيه فاقاما ذو اليد البينة
انه اشتراها من وصيه بمثل القيمة واقام المدعي بينة ان قيمته زيادة عليها
... ذو اليد فقيل البينة المثبتة للزيادة اولى وقيل كثير منهم البينة لقلة
... باع ارضا فادعى اخوه على المشتري ان البائع معتوه وانا وصيه
... المشتري بل عاقل واقاما البينة فبينة العته اولى ولو ظهر جنونه
... يجن بجنون الافاقة وقت بيعه فالقول له وبينة الافاقة اولى من بينة
... ادعى شراء الدار منه فشهد شاهدان انه كان مجنونا عند ما باعه
... انه كان عاقلا فبينة العقل العقل وصحة البيع اولى اذا اختلف
المتبايعان في صحة العقد وفساده فانما يجعل القول لمن يدعي الصحة والبينة
... لمن يدعي الفساد ولو حجر عليه بعد صلاحه واختلف هو مع المشتري
... اشتريت مني حال الحجر وقال المشتري لا بل حال صلاحك فالقول
... الا ان الشراء حادث فيحال الى اقرب الاوقات فالمشتري يدعي له
... وهو ينكر وان اقاما البينة فبينة المشتري اولى الا اذا ادعى البطن
... ان الوقف مشروط اولا عليهم وانكر بعض من الاولاد وشهد اولاد
البطن الثاني تقبل بخلاف ما اذا شهدوا لانفسهم ولاصولهم ولفروعهم
... لا تقبل اقام بينة انه من عتقاء الاولاد وانه المشروط له واقام له
المشروط له الاخر في دفعه انه حر الاصل فبينة حر الاصل اولى كذا في المعين وفي
... اقام بينة على انه مات واقام المدعى عليه انه حي فبينة الموت وفي

جواب الاعتراض المشهور

قول زفر

ورواية عنهم

لا تجوز شهادة الاخرس اصلا وبينة العقل مقدمة على بينة الجنون

وفي الشهادة بالنتاج يكفي ان يقول تبع هذا الولد

اذا طعن المدعى عليه انهم عبيد فالبينة على حريتهم ولو قال محدودون في قذف فعلى الطاعن اقامة البينة

وبينة العته اولى من بينة الجنون

وبينة الافاقة اولى من بينة الجنون

فبينة العقل اولى

القول لمن يدعي الصحة

واذا اقاما بينة فبينة الصلاح اولى

شهد اولاد البطن الثاني للبطن الاول بان الوقف لهم يقبل بخلاف الشهادة لانفسهم

بينة الموت اولى

العقل والجنون بينة العقل اقام الولد ان اباه باع داره حال بلوغه واقام
المشتري حال صغره فبينة الصغر اولى اقام بينة انه ابراه او باعه في حال الصحة
واقام الورثة انه في حال مرضه فبينة الصحة اولى كما في المحيط والتتمة وان لم
يقم بينة فله ان يستحلف الورثة كذا في الجامع الصغير وكذا في فتاوى
قاضيخان حيث قال في الهبة فبينة من يدعي الهبة في الصحة والقول لمن
يدعي الهبة في المرض وكذا في ساير المعاملات وخالف عمر النسفي في جميع
ذلك وفي الوكيل في البيع والطلاق وغيرهما بينة العزل اولى اقام بينة
على الشراء الصحيح والآخر على الفاسد بينة الصحة اولى وقال ابو الحامد بينة
الفساد اولى اذا ادعى القبض او ادخل الشرط الفاسد في العقد قال نجم
الدين البخاري باع ملك الغير وسلم ثم ادعى المالك الرد حين سمع ودعى
المشتري الاجازة فبينة الاجازة اولى ادعى الاشتراك واقام بينة وآخر
اقام بينة انه مستقل فبينة الاستقلال كذا في القنية ادعى انه ورث
من امه مع ابيه والآخر انه ورثه من ابيه فبينة المدعي اولى للزيادة كذا
في المختار وفي الواقعات ان بينة الاقرار المؤخر اولى اذا شهدا الحياة
فشهد الآخران بالموت بالتغير لا يحل ذلك لان الاول بمعاينة شهود ولو
بمطلق الوقف والآخر بالوقف على الذكور تقبل ويكون مطلق الوقف في حق الاولاد
الشهود اذا شهد بالمواضعة ولم يعرفوا معناها الشرعي لا تقبل ولا تقبل
شهادة من ذبح الاغنام وغيرها دايما كما في المعين وجد مقتول في سفينة ف
من فيها على عمرو انه قتله لا تقبل كما اذا شهد من اهل القرية على آخر منها اذا
وجد القتيل فيها لا يقبل ادعى المدعي بالفعل وقاله انه اعطاني وقال الشهود
اقر بالاعطاء لا تقبل شهدا اولا بالهبة ثم شهد بالبيع تقبل والمحدود في قذف
وان تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا الا ان تقام اربعة بعد حده ان
المقذوف زنى بخلاف المحدود في غيره لان الرد للفسق وقد ارتفع بالتوبة فيه
وفي البدايع الفاسق اذا تاب قبل شهادته لا من عرف بالكذب او حد في القذف
واما التعزير لا يسقط الشهادة ولهذا لا بد من عدم القبول في ضرب تمام الحد
قال العلامة المصري في الاشباه الشاهد اذا ردت شهادته لعلة ثم زالت العلة
فشهد في تلك الحادثة لم تقبل الا في اربعة للعبد والكافر والاعمى والصبي اذا
شهدوا فردت ثم زال المانع فشهدوا تقبل كما في الخلاصة وسواء شهد عند
من رده او غيره وسواء كان بعد سنين او لا كما في القنية انتهى ورايت بخط
والموافق لعبارة الخلاصة النسخة الشايعة اذا قذف رجل رجلا فاحضره مجلس
الحكم فقال القاذف انا عبد وعلي حد العبيد وقال المدعي اعتقك مولاك

وبينة العقل اولى من بينة الجنون
فبينة الصغر اولى
فبينة الصحة اولى من بينة المرض
والقول لمن يدعي الهبة في المرض
بينة الصحة على الشراء اولى من الفاسد
بينة الاستقلال اولى من بينة الاشتراك
شهود لم يعرفوا معنى المواضعة لا تقبل شهادتهم
ولا تقبل شهادة من ذبح الاغنام وغيرها دايما
لا تقبل شهادة احد من اهل القرية او السفينة على الآخر منها اذا وجد القتيل منهم
التعزير لا يسقط العدالة والشهادة
اذا حد الكافر ثم اسلم تقبل شهادته على المسلمين وعلى الكفار وعلى العبد ولو بعد العتق لا تقبل وفي التعزير ثلاث روايات
ثبوت العتق عند غيبة المولى

[ا]قام البينة على ذلك تقبل البينة وقضي بالعتق في حق الحاضر والغائب جميعا
...لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره كذا في البزازية في فروع القضاء و
...عان لا يثبت شهادة على الشهادة ولا بشهادة النساء مع الرجال ولا
...ب قاض الى قاض كما في التجريد وفي قاضيخان في كتاب الشهادة وحكي
...بي القاسم الصفار ان رجلا اخذ من السلطان سوق النخاسين م
...قاطعة كل شهر بكذا وشهد الشهود قال رحمه الله تعالى عدي المقطع والقاطع
...قاطع عن سبيل الرشاد ولو شهد الشهود بذلك حل لهم اللعن لانهم
...شهدوا بالباطل وكذا اذا شهدوا على اقرار رجل بمال عرف ان السبب باطل
...ينبغي ان لا يشهدوا بمثل ذلك وكذا في كل اقرار سببه حرام وباطل اهل
...ادعوا على زيد بانه شتم على دينا وانكره فشهد بعض منهم عليه
...قبل لانه مدع والمدعي لا يكون شاهدا بخلاف ما اذا ادعوا ان زيدا
...ابلغ كذا منا فشهد بعضهم عليه تقبل كما في المعين الا ان يجد الكافر
...ن ثم اسلم فتقبل على المسلمين وعلى الكفار كما في الكافي وفي العبد
...المحدود في القذف ترد شهادته ولو بعد العتق وفيما دون الحد تعزير ففيه
...روايات وفي ظاهر الرواية تبطل شهادته على التابيد فاذا تاب
...في رواية تبطل ان ضرب الاكثر بعد اسلامه وفي رواية ولو سوطا كذا في
...وقال قاري الهداية اذا سرق الذمي او زنى ثم اسلم فاذا ثبت عليه ذلك
...بشهادة المسلمين لا يدرء عنه الحد وان ثبت بشهادة اهل الذمة
...سقط عنه انتهى وهذا يقتضي سقوطه في حد القذف وفي اليتيمة اذا وجب
...عليه فاسلم يسقط عنه اذا شهد نصرانيان على مسلم ونصراني جازت
...نصراني لان الرد هنا للدين لا للتهمة بخلاف اذا شهد الابنان على ابيه
...انهما او شهدا ان لابيه وللرجل على المدعى عليه الفا لا تقبل كما قال
...الائمة الكرابيسي وصاحب الفتاوى الكبرى الصغرى وفي المعين يجوز
...شهادة الكافر على عبد كافر مولاه مسلم وعلى وكيله كافر موكله مسلم ولا
...شهادة الكافر على عبد مسلم مولاه كافر وعلى وكيل مسلم موكله كافر
...ن المسلم عبد كافر ماذون في التجارة فشهد النصرانيان عليه ببيع
...جازت شهادتهما ولو كان المولى كافرا والعبد الماذون مسلما لا
...شهادتهما عليه ولو ان كافرا وكل مسلما بشراء او بيع لا تقبل
...شهادة الكافرين ايضا كما قاله المسعودي قال العلامة المصري في الاشباه
...تقبل شهادة كافر على مسلم الا تبعا او ضرورة فالاول اثبات توكيل كافر
...ن بطل حق له بالكوفة على خصم كافر فيتعدى على خصم مسلم آخر وكذا

الا ان يجد الكافر ثم اسلم
تقبل شهادته الى آخره

تقبل شهادة الكافر على مسلم في مواضع

شهادتهما على عبد كافر بدين ومولاه مسلم وكذا شهادتهما على وكيل كافر
موكله مسلم بخلاف ما اذا وكل كافر مسلماً فشهد الكافران على وكالته لا تقبل
والثاني في الايصاء شهد كافران على كافر انه اوصى الى كافر واحضر مسلما عليه
للميت وفي النسب شهدا ان النصراني ابن الميت فادعى على مسلم بحق
في شهادات الجامع انتهى كلامه اقول في شهادة الجامع ادعى عند القاضي
ان فلان بن فلان مات واني وارثه واحضر مسلما للميت عليه دين واقام
شاهدين نصرانيين على نسبه تقبل لان المسلمين لا يفقهون على انسابهم
فكان فيه ضرورة واثبات النسب مع دعواه على المسلم بالدين بالارث الذي
يفهم منه بعده وفي المعين ادعى ذمية بان ما في يد زيد المسلم من المنزل ورثته
عن ابيها وانها بنتها فشهد الذميان على زيد بانها بنتها تقبل اذا كان المنزل للاب
متحققا ومن هذا يعلم ان النسب يثبت المال لا المال والولد لابويه وجديه
وهو شهادة الاصل لفرعه للحديث المشهور ولو كان الولد ولد الملاعنة وتجوز الشهادة
لابنه رضاعا كما صرح به كمال الدين واما الشهادة على اصله وفرعه جائزة فان المعتبر
الشهادة لهم لا عليهم الا اذا شهد الجد على ابيه لابن ابنه فانها لا تقبل لوجود المانع
له قال العلامة المصري ناقلا عن البزازية وفي المبتغى شهدا على ان اباهما القاضي قضى
على فلان بكذا لا تقبل والمأخوذ ان الاب لو كان قاضيا يوم شهد الابن على حكمه تقبل
شهد الابنان على شهادة ابيهما يجوز بلا خلاف وكذا على كتابه انتهى اقول وتجوز
شهادة الرجل على شهادة ابيه وفي شهادته على قضائه روايتان والصحيح هو الجواز ذكره
في الخانية قبيل فصل كتاب القاضي الى القاضي ويقبل على تعريف المرأة شهادة
ابيها وابنها ولو كانت الشهادة لها او عليها لانه ليست بشهادة حقيقة بل هي خبر كذا
في القنية وفي السراج الوهاج في كتاب الشهادات ولو اودع رجل عند رجلين
وديعة فجاء مدع فادعاها فشهد له المودعان جازت شهادتهما فلم يجرا الى انفسهما
نفعا بشهادتهما ولا دفعا بها مغرما وكذا لو رهن رجل عند رجلين عبدا بدين
فادعى مدع ذلك الرهن فشهد المرتهنان فشهادتهما جائزة وفي الكبرى
رجل حلف فقال ان استقرضت من فلان دراهم فعبدي حر فجاء فلان يدعي
القرض فشهد ابو العبد ورجل بذلك يقضى المال دون العتق لان شهادة
الاب لولده باطل بخلاف القبول في حق المال وكذا لو قال ان شربت خمرا
فعبدي حر فشهد رجل وامرأتان بذلك عتق العبد ولا يحد وهو قول ابي
يوسف وقال محمد لا يعتق العبد وكذا لو قال ان سرقت من فلان شيئا
فغلامه حر فشهد عليه رجل وامرأتان ذكر في المنتقى ان السرقة على الخلاف
المذكور قال في المحيط والفتوى على قول ابي يوسف فيهما مسلم حلف فقال

رد اس محم

الشهادة لابنه رضاعا يجوز

الشهادة على الابوين والاولاد تجوز بخلاف
شهادة لهم فان للاول الاحراز وفي الثاني
نفع وكذا شهادة احد الزوجين

رد اس محم
وتجوز الشهادة على شهادة ابيه اتفاقا
وفي الشهادة على قضائه روايتان
الصحيح الجواز

ان دخل عبدي هذه الدار فهو حر وقال نصراني ان دخل هذا العبد هذه الدار
فامرأته طالق فشهد نصرانيان بالدخول فان كان العبد مسلما فشهادتهما لا
تقبل لانه شهادة على المسلم بالولاء وان كان نصرانيا فشهادتهما على طلاق ال
نصراني جائزة وعلى العتق لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف ومحمد
لانه قبول الشهادة على المسلم وهو المولى واحد الزوجين للآخر وتقبل شهادة
احدهما على الآخر لا له وكذا لا تقبل لمعتدة عن طلاق ولو ثلاثا كما
في القنية وفي التاتارخانية سئل من علي بن احمد عن اخ واخت ادعيا على آخر
ابنة واحد ابن هذين زوج المدعية هل ترد شهادته في حصة زوجته
لا ترد في حصتها فقال اذا اردت بعض شهادته ترد كلها وفي المحيط السرخسي
احدهما بالطلاق الرجعي والآخر بالباين تقبل على الرجعي لانهما اتفقا على اصل
وفي المحيط البرهاني ادعى على آخر انه لكز ابيه ومات بلكزه واقام على
بينة واقام الضارب بينة ان اباه قد صح من لكزه وبرء من مرضه واقام
تقبل بينته ويدفع دعوى المال المدعي ولا يلتفت الى بينة الورثة كما لا يلتفت
فلان ابن فرامرز في باب الاختلاف في الشهادة ولو ادعى الورثة انه قتله و
بينة وقال الآخر انه مات بمرض آخر واقام بينة فبينة الورثة اولى ثم الدائن
للمديون تقبل ان كان المديون في الحيوة وان كان بعد موته لا تقبل كما في قاضيخان
لا تقبل شهادة المتهم والسيد لعبده ومكاتبه لانه شهادة لنفسه والشريك
لشريكه فيما هو من شركتهما للتهمة سواء كانت شركة املاك او شركة عقود او
مفاوضة او وجوه او صنايع وخصه في النهاية بشريك العنان ومن فروع
المستأجر للآجر بالمستأجر والمستعير للمعير بالمستعار وشهادة الاجير
كاجير المياومة والمشاهرة لا العام وتقبل شهادة المرتهن كما في المحيط
رجل اقام بينة ان نصف الرحى ملكي واقام الآخر بينة ان الجملة له وكل واحد منهما
العبد ينظر الى ان رجلا ان قال ما تصرفته من النصف الى هذا الآن حقي
ان ادعى الآخر ان رجلا يتصرف بغير حق يكون الآخر خارجا فيما تصرف فيه زائدا
من النصف فيكون بينة الآخر اولى فيبقى النصف في يده قضاء والنصف الاخير
وكان في يده رجل ادعى على ابن خالته بان ما في يده من الارض لابيه اعاره اياه
فاقام بينة على ذلك واقام الابن بينة انه اخذه من ميراث امه التي انتقلت اليها
من ابيها فبينة الابن اولى زوج اعطى بعض الامتعة الى زوجته ثم قال اعطيتها
امانة وقال الزوجة هبة لي ولم يكن بينة لهما فالقول للزوج لانه منكر ولو قال
زوجني زينب تكن طالقا ان شاء ان فعل كذا ففعله واقام زوجته بينة انه
شرط بلا مشية واقام الزوج بينة انه شرط بالمشية فبينة الزوج اولى لان

بينة الضارب اولى من بينة الورثة

رد ابن فرامرز
لو شهد للمديونه الحي تقبل

تجوز شهادة الولد على قضاء ابيه

فبينة الزوج اولى

بالكنفي وذا لا يجوز فان شهد شهود المرأة بانه قال تكن طالقا بلا ان شاء الله فبينة المرأة اولى قال الورثة ان مورثهم وقف حالة الجنون واقامت بينة انه وقف وقفا صحيحا حالة عقله تقبل بينة العقل رجل اقام بينة ان الارض الفلاني داخل في زعامته فانها من الاراضي الميرية على متوليها لا تسمع ان كان ذلك ثابتة اقام بينة ان الاجل حل والاخر بعدم الحلول فبينة الحلول تسمع امين بيت المال باع متاعا من زيد لعدم وارث لمالكه ثم ظهر وارثه لا ياخذ من زيد عينا ولا ثمنا اذا باع الامين بعد تمام المدة بغير غبن فاحش فياخذ ثمنه من بيت المال والا ياخذه ممن اخذه اقام زيد بينة ان الدينار كان رايجا بمائة وخمسين والاخر اقام بينة بانه كان رايجا بمائة وستين فبينة الزيادة اولى شهد بعض الجيران بسوء حال امراة والاخر بحسن حالها فالمعتبر كلام الجيران الصالحين رجل دفع الى امتعة برهنها في يد المقرض فادعى الاخران بعضها ملكه واقاما بينة فبينة الاخر تسمع رجل لا بتخارج وكل من المدعي والمدعى عليه اقام بينة على النتاج فبينة ذو اليد اولى قال اخذت الثمن طوعا وقال البايع مكرها فبينة البايع اولى كما في الاكراه البيع اقام احدهما بينة على الوديعة والاخر على الهبة فبينة من يدعي الهبة اولى قال رب المال قيدت ببلدة كذا وقال المضارب مطلق فالبينة بينة رب المال زوجة قالت لزوجها انه بنى منزلي باذني وقال لنفسه والقول للزوج فان اقامت بينة انه بناه باذنها واقام الاخر بينة انه بناه لنفسه فالبينة بينة من يدعي الاذن فرس في يد رجل وادعى كل واحد من الرجلين انه نتج عنده واقاما بينة فبينة من يوافق سن الفرس تقبل فان لم يعلم حاله واقام كل واحد بينة يكونان فيه شريكين اذا كان الجرح جرحا مجردا فبينة التعديل اولى رجل اشترى منزلا لنفسه ثم اقر انه اشترى لزوجته ثم وقف على اولاده فمات ادعت الزوجة انه ملكها واقامت بينة بانه اقر في حيوته انه اشترى لها قبلت ولو شهدوا على اقرار الواقف بالوقف لا تقبل الا اذا قالوا اقر بالوقف وهو يملكه كما في الظهيرية ولو شهد من عنده وديعة لمالك الوديعة انها ملكه تقبل ولو شهدوا باقرار المدعي انه ملك المودع لا تقبل الا بعد رد الوديعة اليه ولو شهد المرتهنان للمدعي لا اقراره بالغصب ولو شهدوا على اقرار المدعي بكون المرهون ملك الراهن لا تقبل قايما كان او هالكا الا اذا شهدا بعد رد الرهن على الراهن واذا انكر المرتهنان فشهد الراهنان بذلك لا تقبل وضمنا قيمته للمدعي لاقراره بالغصب وشهادة الغاصب بالملك للمدعي لا تقبل الا بعد الرد على المغصوب منه ولبعد الهلاك في يدها لا تقبل اشتروا اغناما من عمرو ودفع بعض ثمنها واحد من المشترين وانكر البايع فشهد المشتريان الاخران انه يقبض الثمن المدفوع على البايع تقبل ان لم يكن كل واحد كفيلا

فبينة المرأة اولى

فبينة العقل اولى

فبينة الحلول تسمع

ياخذ ثمنه من بيت المال

شهد بعض الجيران سوء حال امراءة والاخر بحسن حالها فالمعتبر كلام الجيران الصالحين

اقامت بينة على النتاج فبينة ذو اليد اولى
بينة الكره اولى من بينة الطوع في البيع والثمن

فرس في يد رجل وادعى كل واحد من الرجلين انه نتج عنده واقاما بينة فبينة من يوافق سن الفرس تقبل والا يكونان شريكين

عن آخر

عن آخر خصي او مجبوب يخالط النسوان وينظرهن تقبل شهادته وكذا من حلق لحيته دايما ولا تقبل شهادة الاجير الخاص والوصي ولو كان الايتام وفي الظهيرية ولا تقبل شهادة الوصي ولو بعد العزل وللورثة الكبار تقبل شهادته ولو في حال الوصاية وتقبل شهادة المتولي والجابي المعزولا المتولي المنصوب بان المستاجر فوض منزله الموقوف الى زيد شهد بعض الجيران بسوء حال هند والاخر بحسن حالها فالمعتبر كلام الجيران الصالحين طلب الخصم تعيين الشهود على المراة بامر الحاكم يكشف وجهها وتقبل شهادة على وقف فيه مكتب اولاده وشهادة اهل المحلة بوقف المسجد والجامع شهادة اهل المدرسة على وقفية وقفت على مدرسة كذا وهم من اهل تلك المدرسة وشهادة اهل ابناء السبيل على وقف وقفوه عليهم كما في المنظومة من عز القبيل قضاء القاضي بوقف تحت نظره او هو مستحق فيه واذا اسقط في الوقف لا يسقط كالاولاد اذا اسقطوا حقهم في السكنى او في الغلة كل واحد من الموقوف عليهم للاخر ثم رجع عن الفراغ بخلاف الفراغ الوظيفة حيث يحتاج الى تقرير جديد كما قدمناه عن قاضيخان في الوقف لزوم خلافه ابن وهبان قال العلامة المصري الكلام في شهادة الفقهاء من الوقف لقولهم شهادة الفقهاء على وقفية وقف اما شهادة المستحق الريع الى الغلة كشهادة باجارة ونحوها لم تقبل لان له حقا في المشهود به ...نهما فكان داخلا في شهادة الشريك لشريكه اقول ان هذا هو الظاهر ابن الحلبي افتى بخلافه فانه سئل عن جماعة مستحقين بوقف يشهدون على ... انه مستاجر من وقفهم طينا بقرية من جابي وقفهم ولم يعترف المدعى ...بالاجارة بل انكر فهل الشهادة صحيحة ام لا جوابه الشهادة مقبولة وكذا ...انه شهود الاوقاف وهي شايعة في الاوقاف بالديار المصرية بالغلة لا تقبل ...لدفع التهمة عن المتولي في الخرج والقرف مهما امكن فلا يلتفت الى ما قاله ...العلامة المصري ان البينة تقبل لاسقاط اليمين كالمودع اذا ادعى الرد والهلاك ...قول له مع يمينه فان برهن فلا يمين انتهى لان قول المتولي مقبول بلا يمين ...انه القاضي يحلف لا يعمل بشهادتهم لعدم جوازها كما لا يخفى ولو اقام ...البون ان الكنيسة محدثة والكفرة يقدمها فبينة القدم اولى ان فتحت البلدة ...المخنث الذي يفعل الردى ويتزين بزينة النساء والمغنية والنائحة ...ارتكابهما الحرام فالمغنية لنفسها وللناس متخذة الغناء حرفة وكذا المغني وكذا شهادة اصحاب الفجور ومن يعمل عمل قوم سوء والعدو وان كانت العداوة دنيوية للتهمة ولا تمنع من القبول العداوة الدينية كما يدل قبول شهادة المسلم

اذا طلب الخصم تعيين الشهود على المراة بامر الحاكم يكشف وجهها

العداوة ان كانت دنيوية لا تقبل وفي الدينية تقبل

العداوة المانعة القذف وقطع الطريق عليه للعداوات بينهما

على الكافر ثم ان العداوة الدنيوية مثل ان يشهد المقذوف على القاذف والمقطوع
عليه الطريق على القاطع لانه خاصم شخصاً في حق وادعى عليه حقاً انه يصير عدوه
فتشهد بينهما بالعداوة ليس كذلك فحاصل لو كان بينهما عداوة دنيوية على
ما قدمناه لا تقبل شهادته عليه بخلاف الشهادة له ثم ان عدم مقبولية شهادة
العدو بالعداوة الدنيوية لكن العداوة فسقاً فعلى هذا لا يجوز شهادته على
احد ولم ينفذ قضاؤه وقيل لاجل التهمة فعلى هذا تجوز شهادته لغير عدوه
وينفذ قضاؤه لما قيل اذا لم تقبل شهادته لم ينفذ قضاؤه وقيل يفرق بين الشهادة
والقضاء لان اسباب القضاء اذا كانت ظاهرة تنفذ وليست كالشهادة لان
اسبابها خافية ولو قضى بالعلم لا ينفذ كما في العمادية ولو قال لامراتين ان لم
اكلت هذا الرغيف فهي طالق فشهد شاهدان ان احديهما اكلت وآخر
ان هذه الاخرى اكلت لا تقبل شهادتهما لان احد الفريقين كذب بيقين و
لو قضى بفريق اولا لا يقضي ثانيا كما في المحيط في باب البينتين اذا تعارضتا
وفي الخلاصة متى ردت شهادة لعلة ثم زالت لا تقبل الا في العبد والكافر
والصبي والاعمى اذا اعتق واسلم وبلغ وصار بصيراً وفي الفاسق والكافر
لا تقبل ولو تاب كما رده قاض في حادثة ليس لقاض آخر قبولها
وفي الفتاوى الكبرى باع عقاراً وابنه وامرأته وبعض اقاربه حاضر
يعلم به ودفع التقابض بينهما وتصرف المشتري زماناً ثم ان الحاضر
عند البيع ادعى على المشتري انه ملكه ولم يكن ملك البايع وقت البيع
المتأخرون من مشايخ سمرقند انه لا يصح هذه الدعوى وجعل سكوته
كالافصاح بالاقرار قطعاً للاطماع الفاسدة وسداً باب التلبيس وبه افتى
مشايخ الاسلام بدار السلطنة وقال الامام الخاصي افتى مشايخنا انه يصح
لكن الاول ارجح كما قال في المعين سيأتي في مسائل شتى ومدمن الشرب
اي المداوم على شرب ما لا يحل فيظهر عند الناس فتبطل عدالته وكذا مدمن السكر
بساير الاشربة وكذا لا تقبل شهادة من يجلس مع الفسقة ولم يشرب معهم
كذا في العيني وفي الخانية ان شرب الخمر في بيته لا تبطل عدالته وان كانت كبيرة
العلامة والتحقيق خلاف كل من القولين وان الادمان بالفعل والنية ليس بشرط
في الخمر يعني ومن نيته ان يشرب بعد ذلك لان شرب قطرة منها كبيرة وهي
مسقطة للعدالة من غير اصرار ومن قاله في شرب الخمر سراً لا يخرج من كونه
عدلاً محمول على ان القاضي والشهود لا تطلع عليه فلا تسقط عدالته عنده
والا ففي نفسه يسقط العدالة فلا وجه لما قاله ابن فرامرز اقول ظاهر هذا
مخالف لما نقلناه عنه وفي كلامه تناقض وانما ذكر المشايخ الادمان ليظهر

رد ابن كمال

لان السكر حرام عند الكل ولو من النبيذ

رد ابن كمال

لا سماع نفسه دفعاً للوحشة

شرب عند القاضي لا انه شرط لقولهم ان النايحة لا تسقط عدالتها الا اذا كانت
[illegible]ت في مصيبة في غيرها مع ان النياحة كبيرة للتوعد عليها لكن لا تظهر الا
[illegible]بية غيرها غالبا انتهى اقول ان هذا ينافي ما اسلفه في شرح النايحة من
انما اسقطت العدالة لارتكابها المحرم طمعاً في الدنيا لا للذات النياحة وما
[illegible]ا انه للذات النياحة فافهم وما قاله ابن كمال ان شرب الخمر ليس بكبيرة
[illegible]سقط العدالة الا بالاصرار عليه باطل لما صرح في النهاية وغيرها ان شربها
[illegible]يرة وانه عد من الكباير في الحديث المشهور قال العلامة المصري ناقلا عن
الظهيرية من سكر من النبيذ بطلت عدالته في قول الخصاف لان السكر حرام
[illegible]د الكل وقال محمد لا تبطل عدالته الا اذا اعتاد ذلك انتهى وهو عجيب من
[illegible]ن محمد لانه قال بحرمة قليلة ولم يسقطها بكثيره وظاهره انه يقول بالسكر
[illegible]معه فشرط الاعتياد انتهى اقول انما فعل ذلك للاحتياط فمنع القليل ولم
[illegible]سقط العدالة الا اذا اعتاد ولم يكتف بالكثير فتأمل وذكر الخصاف ان شرب الخمر
[illegible]سقط العدالة مطلقاً وكذا شرب النبيذ مطلقاً وكذا من يجلس مجلس المجانة
[illegible]الخمر ولا يسقط عدالة من يلعب بالصولجان يريد به الفروسية ومن يتعلم
[illegible]شعر الغزل لاجل العربية لا باس به لان ابن عباس رضي الله تعالى عنه كان اذا مل
[illegible]الكلام قال هاتوا بديوان الشعراء وتقبل شهادة الشاعر الا اذا كان يشتم
[illegible]ناس في شعره والقذف يسقط عدالته ولو باهله او مماليكه او اولاده قال ابو
[illegible]ف بذلك وبه يفتى كما في الكبرى وترك الختان من غير عذر يسقط العدالة و
[illegible]ل ذبيحته والمشهود عليه اذا جحد عدالة الشاهد لا بد من العدد في تزكيته
[illegible]علانية بخلاف تزكية السر عندهما وان كان المشهود عليه ساكنا يسئل عنه
[illegible]ان عدله يكتفي به عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله الاخر وفي الكبرى احدث
[illegible]رع تزكية السر مخافة العداوة في العلانية بين الشهود والمشهود عليه وقال
[illegible]سام الدين الفتوى على انه يكتفي بتزكية السر في زماننا وفي ادب القاضي في
[illegible]ان دس والثلثون وتزكية السر ليست بشهادة حتى تجوز من الوالد
[illegible]الولد والعبد والمراة والفاسق والمحدود والاعمى والصبي على اللهو اي على ترويج
[illegible]النفس بما لا تقتضيه الحكمة وشرب الخمر ولو للتداوي فان الحكمة تقتضي ان لا يبقى
[illegible]نفعا فيما حرمه الله تعالى فلا يلتفت الى كلام ابن كمال حيث قال ولو شربها
[illegible]للتداوي لم تسقط عدالته ومن يلعب بالطيور الا اذا امسكها للاستيناس
[illegible]لا باس به الا اذا قصد جر حمامة مملوكة لآخر واكل التي تفرخت في وكرها لانه
[illegible]كل ذلك فتسقط عدالته او يغني للناس لانه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة
[illegible]في الهداية فان الغناء كبيرة وان لم يكن للناس بل لاسماع نفسه فلا باس

دفعاً للوحشة قال العلامة المصري والعجب من المصنف في الكافي انه علل
بما علل في الهداية وجوزه اذا كان لاسماع نفسه ازالة للوحشة انتهى اقول لا غرابة
في ذلك لانه تقييد لكلامه بان الكبيرة انما تتحقق اذا كان يجمع الناس لانه
ح يكون اللهو ظاهراً ووحده لازالة الوحشة وقال في شرحه ناقلاً عن الكافي
ان التلحين لا يكون الا مع تغيير مقتضيات الحروف اقول قد يمنع ذلك ما ذكر
في اماكن المد فقط والدف مباح في النكاح وفي حادث سرور والمزمار والعود
والطنبور حرام كما في المعراج او يرتكب ما يوجب الحد لان ما يوجب الحد كبيرة وكذا
لا تقبل شهادة الصكاكين الا اذا غلب عليهم الصلاح وكذا من يشتم اهله وكذا شهادة
الدلال لزيادة حلفه الكذب وكذا من جازف في كلامه او كان رقاصاً والفتوى على
سقوط العدالة ممن اخر الحج والزكوة كما ذكره الخاصي عن قاضيخان وفي البزازية لا تجوز
شهادة من ترك الصلوة بجماعة الجمعة الا بتاويل او الصلوة وكذا تسقط العدالة بالجلوس
على الطريق اذا قدم الامير الا للاعتبار كما قاله قاضيخان وكذا لا تقبل شهادة اهل
السجن بعضهم على بعض فيما يقع في السجن وكذا شهادة النساء فيما يقع في الحمامات
وان مست الحاجة كما في خزانة الفتوى كذا ذكره العلامة المصري في شرحه علله البزازي
بان العدل لا يحضر السجن والبالغ ملاعب الصبيان والرجال حمام النساء
والشرع شرع لذلك طريقاً آخر وهو الامتناع من حضور الملاعبة وعما يجوز
الدخول في سجن ومنع النساء عن الحمامات فاذا لم يمتثلوا كان التقصير
مضافاً اليهم لا الى الشرع فان قلت كيف يصح قوله والرجال حمام النساء
مع ان الكلام في صحة شهادة النساء وعدمها قلت معناه ان النساء
وحدهن لا تقبل شهادتهن والرجال لا يحضرون حمام النساء ولذا في الشرح
شهادة النساء وحدهن فيما يقع بينهن في الحمامات لا تجوز ويدل عليه كما في الحاوي
القدسي تقبل شهادة النساء وحدهن في القتل في حكم الدية كي لا يهدر الدم فلا
هذا يدل على ان المراد عدم قبول شهادتهن وحدهن الا في هذه الصورة انتهى
قال العلامة المصري في حفظي قديماً ان من ترك الاشتغال بالعلم المفروض لم تقبل
شهادته لكن ما رأيته الآن انتهى اقول رأيته منقولاً في فصل التعزير عن المجتبى
ونصه من ترك الاشتغال بالفقه لا تقبل شهادته وفي الكبرى شهادة المغفل
ومن هو في حاله لا يقبل وان كان عدلاً وهو الذي عناه ابو يوسف في قوله انا
لنرد شهادة اقوام نرجوا شفاعتهم وهذا لان الضبط من اركان الشهادة
ويجوز شهادة المعلم ان كان عدلاً وما اخذه من الاجرة الممنوعة لعدم توصل
حقه الذي في مال الله كما قاله الخاصي والعدل المصري عن المعاصي ولا يكون
مصراً على الصغاير وكان مقيماً على الفرايض اذا دخل اجنبي بين قوم يعرف

عدالته

[عد]الته في ستة اشهر وقيل في سنة وقال محمد لا اقدر زماناً وهو اشبه بقول
[ا]بي حنيفة وبه يفتى كما قاله حسام الدين واذا عدل في حادثة ثم شهد عنده في
[حا]دثة اخرى بعد ستة اشهر لا يعدل ثانياً وفي الكبرى يفوض ذلك الى رأي
[ال]قاضي اذا اخر الصلوة او الصوم من غير عذر سقط عدالته وفي الزكوة والحج
[...]ان في المحيط الفتوى على ان بتاخير الزكوة من غير عذر تسقط وبتاخير الحج لا
[تسق]ط وروى هشام عن محمد لا يسقط عدالته بتاخير الزكوة والحج وبه اخذ
[...] مقاتل واما الجمعة بعد ذكر الخصاف انه لو تركها ثلاث مرات صار فاسقاً
[...]رت شهادته كما في المحيط للسرخسي وفي موضع آخر قال الخصاف من
[تر]ك الجمعة رغبة عنها من غير تاويل فشهادته غير جائزة وبه اخذ الحلواني وقال
[الا]مام حسام الدين الفتوى عليه ولو ترك الجماعة سقطت شهادته الا ان كان تركها
[...]ا او يدخل الحمام بغير ازار لانه حرام وذكر الكرخي ان من يمشي في الارض
[...]اويل وحده وليس عليه غيره لا تقبل شهادته لانه تارك للمروة انتهى
[...] الربوا لانه من الكباير وكذا اخذ مال اليتيم او يقامر بالنرد والشطرنج
[...] لانه يسقط العدالة او تفويت الصلوة بسببها والنرد يسقط العدالة
[مطل]قاً لانه حرام اجماعاً ففي المقامرة به سقوط العدالة بالطريق الاولى بخلاف
[الشط]رنج لان للاجتهاد فيه مساغاً لقول مالك والشافعي باباحته وهو مروي
[عن ا]بي يوسف كما في المجتبى وبالمقامرة سقط العدالة ايضاً اجماعاً او يبول
[...] على الطريق لترك المروة او يظهر سب السلف وكذا سب المسلم كائناً
[من ك]ان لانه فسق ومن سب الشيخين معاذ الله تعالى لكفره كما في الخلاصة
[...] باخيه وعمه وابويه رضاعاً وام امرأته وبنتها وزوج بنته وامرأة ابنه وابيه
[لع]دم التهمة واهل الاهواء واصولها الجبر والرفض والقدر والخروج والتشبيه
[والتع]طيل ثم كل واحد يصير اثنى عشر فرقة كما بين في محله الا الخطابية وهم من
[غلاة الرو]افض ينسبون الى ابي الخطاب وفسقهم من حيث الاعتقاد وفي الينابيع ان
[الخط]ابية انقرضوا والذمي على مثله لانه من اهل الشهادة على جنسه فتقبل
[ش]هادة اهل الذمة بعضهم على بعض وان اختلف الدار كلون بعضهم رومياً
[وبع]ضهم تركياً او حبشياً والحربي اي المستأمن فانه لو دخل قهراً يسترق ولا شهادة
[...] في الفتح على مثله لا على الذمي الا اذا كان الحربيين من دارين مختلفين
[كال]زنج والحبش لانقطاع الولاية بينهما فلا تقبل شهادته على مثله ومن الم
[...] بصغيرة ان اجتنب الكباير والاقلف اي الكبير الذي لم يختتن لان
[...] الختان لا يخل العدالة ووقته على المختار سبع واخره اثنى عشر كذا في الخلاصة
[...] السنة للرجال مكرمة للنساء والخصي وهو مقطوع الذكر وولد الزنا والخنثى

رد ابن سحيم

لا تقبل شهادة الدلال

لا تقبل شهادة اهل السجن بعضهم على بعض فيما يقع في السجن وكذا شهادة النساء فيما يقع في الحمام

شهادة النساء وحدهن في القتل

رد ابن سحيم

وقت الختان سبع

اي المتكلل لانه امراة في الشهادة كما في السراج والعمال اي عمال السلطان الشهر
ذو مروة الا اذا كانوا اعوانا على الظلم فلا تقبل شهادتهم وكذا تقبل شهادة رئيس
القرية والجابي والقراف والعرفاين وضمان الجبايات كما في ديار العرب لما قاله البزدوي
ان القائم بتوزيع هذه النوائب السلطانية والجبايات بالعدل بين المسلمين ماجور
وان كان اصله ظلما قال العلامة المصري وفي السراجية معزيا الى الفقيه ابي الليث
ان كان العامل مثل عمر بن عبد العزيز فشهادته جائزة وان كان مثل يزيد بن معاوية
فلا انتهى وفي اطلاق العامل على الخليفة نظر انتهى اقول لا يرد النظر اما اولا فلانه يريد
به قبل ان يلي الخلافة وان كان عاملا حينئذ وثانيا انه يشبه به في ديانته لا في
ولايته وذلك كاف في هذا المقام وفي شرح منظومة ابن وهبان امير كبير
شهد اذا ادعى فشهد له عماله ودواوينه ونوابه ورعاياهم لا تقبل كشهادة
المزارع لرب الارض قال العلامة المصري وفي اجارات البزازية لا تقبل شهادة
الدلال ومحضر قضاة العهد والوكلاء المفتعلة والصكاك انتهى لكنه اسلف
في شرح قول المص او يرتكب كبيرة ان الصحيح قبول شهادة الصكاك اذا غلب
عليه الصلاح وقال فينبغي تقييد القبول بان تكون الحرفة لائقة بان تكون حرفة
ابائه واجداده والا فلا مروة له اذا كانت حرفة دنية فلا شهادة له لما عرف
في حد العدالة انتهى والعجب منه انه نص على قبول شهادة اهل الصناعة
الدنية حيث قال عند شرح قوله ويبول او ياكل وليس منها الصناعة الدنية
كالقنواتي والزبال والحايك فان الصحيح القبول اذا كان عدلا ومثل النخاسين
والدلالون فجزم بانه ليس مما يخل بالمروة الصناعة الدنية والمعتق
للمعتق وعكسه لعدم التهمة وكذا اذا كانت المعتقة في العدة كما في العناية
لو اعتق ام ولده فشهدت له وهي في العدة تقبل انتهى ولو نفى ولد ام ولده
ثم اعتقه فشهد له لم يجز ولو شهدا ان اباهما اوصى اليه اي جعله وصيا والوصي
يدعي جاز وان انكر لا يجوز كما لو شهدا ان اباهما وكله بقبض ديونه وكذا في التوكيل
بالخصومة في الخلاصة وادعى الوكيل او انكر حيث لا يجوز كما في الكافي وانما لا تقبل
شهادة الابنين في الوكالة مطلقا لانه ليس للقاضي ولاية نصب الوكيل عن
الغائب الا في المفقود فلو ثبت هذه الولاية لكانت بشهادتهما وفيها تهمة
لانهما يشهدان لابيهما ولاحتمال التواضع على اخذ المال والقياس عدم القبول
في الوصي ايضا قال العلامة المصري ووجه الاستحسان ان للقاضي ولاية
نصب الوكيل الوصي اذا كان طالبا والموت معروف فيكفي القاضي بشهادتهما
مؤنة التعيين لا ان يثبت بها شيء فصار كالقرعة كذا في الهداية ثم قال في العناية
وفي الاستحسان جعلناه وصيا عن الميت ولم يعتبر نفع الا هذا لان للقاضي

لا تقبل شهادة العمال والنواب والرعايا للامير وكذا شهادة المحضر

رد ابن نجيم

ويجوز شهادة المعتق للمعتق وعكسه ولو نفى ولد ام ولده ثم اعتقه وشهد له لم يجز

ولاية النصب والنسب الحامل لاعتراض المحقق انه فهم انه وصي من جهة القاضي
لكن لا يخفى انه كيف ينبغي ذلك مع قوله فيكفي مؤنة التعيين بهذه الشهادة
لا يثبت بها شيء فهذا نص صريح بكونه من جهة الميت قال العلامة ولم يقيده المص
... الاب في شهادتهما بالوكالة لانه لو كان حاضرا لا يمكن الدعوى بها ليشهدا
... ان التوكيل لا تسمع الدعوى به لانه من العقود الجائزة لكن يحتاج الى بيان صورة
شهادتهما في غيبته مع جحد الوكيل لانها لا تسمع الا بعد دعوى ولم يظهر هنا لها وجه
ويمكن ان يتصور بان يدعي صاحب وديعة عليه تسليم وديعة الوكيل في دفعها
... فيشهدان به وقبض ديون ابيهما وانما صورناه بذلك لان الوكيل لا يجبر
على فعل ما وكل به الا في رد الوديعة ونحوها كما سياتي انتهى اقول هذا
... بعيد ويمكن ان يوكل ابوهما من يطالب المدعى عليه فيشهدان على ابيهما
... وكل غيره ويثبت المدعى عليه انه دفع للوكيل الذي شهدا له بالوكالة فتقبل
... الاب فقد برئ رب الدين اذا اقام البينة ان الورثة باعوا عبدا من التركة والتركة
... مستغرقة بالدين ... الى تقسيم الغرماء وقالت الورثة ان المورث باع حال حيوته واخذ
... واقاموا البينة فبينة رب الدين اولى لانها تثبت الضمان عليهم وهم ينفون
... الاثبات كما في الخلاصة شهد اثنان انه مات وهذه امرأته واخران انه
... قبل الموت قال محمد بن فضل شهادة الزوجة اولى وقال علي السعدي الطلاق
... كانت المرأة دورثتها يدعون عقدين فالفتوى على قول ابن الفضل والا
... فعلى قول السعدي اقام اهل قرية بينة على ان الارض الفلانية مزرعتهم واقام
... اهل الاخبية انها مزرعتهم فالبينة بينة اهل القرية لان الاخبية يزرعون في
... الايام ويرتحلون والاقادعاؤهم انها لهم كذب محض كما في الفتاوى ولا
يسمع القاضي الشهادة على جرح لانه جرح مجرد وهو فسق فلا يدخل تحت الحكم
... يرتفع بالتوبة مثل ان يشهدوا ان شهود المدعي فسقة او زناة
... اكلة الربا او شربة الخمر بعد التعديل لان العدالة بعد ما ثبتت لا ترتفع الا باثبات
... الشرع كما اذا شهدا ان الشاهدين شربا الخمر ولم يتقادم العهد او حق
... عبد كما اذا شهدا انهما قتلا النفس عمدا وليس في شيء مما ذكر اثبات حق
... احد والجرح المجرد ما يفسق به الشاهد من غير ايجاب حق الشرع او العبد
... فلا تقبل به الشهادة بخلاف ما اذا وجدت قبل التعديل حيث قبلت لان
... الجرح قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها وهو مقبول ولو من واحد لان
... خبر الواحد مقبول في الديانات ولا يقبل بعد التعديل بل لا بد فيه من نصاب الشهادة
... العلامة المصري وكذا قال في الخلاصة للخصم ان يطعن بثلاثة اشياء ان ...
... بان قال هما عبدان او محدودان في قذف او شريكان فاذا قال هما عبدان

رد ابن نجيم

بينة رب الدين اولى

وقيل ط...

بينة اهل القرية اولى من اهل الخيام

يقال للشاهدين اقيما البينة على الحرية وفي الآخر يقال للخصم اقيم البينة انهما
كذلك انتهى فعلى هذا الجرح في الشاهد اظهار ما يخل بالعدالة لا بالشهادة
مع العدالة فادخال هذه المسائل في الجرح المقبول كما فعله ابن الهمام مردود
بل من باب الطعن في الخلاصة انتهى اقول يحمل كلام الكمال على ان المراد بالجرح ما
يخل الشهادة فيشمل هذه المسائل وكون غيره يفهم من كلامه ان الجرح حالي
لا يقضى عليه بتعليله فلا يقال في حق كلامه مردود مع ما ذكرنا بل يقال في
مثله مسامحة فتأمل ثم ان الجرح المجرد اذا تضمن دفع ضرر عام يقبل كما قال عليه السلام
اذكر الفاجر بما فيه فعلى هذا يجوز اثبات فسق متعد عند القاضي بان يقول ان
رجل يؤذي المسلمين بيده ولسانه فيقبل الحاكم ذلك فيزجره دفعا للضرر العام
فلا يلتفت الى قول من قال ان كان الجرح جرحا مجردا لا يعتبر بينة الجرح فانه
ليس على اطلاقه والى تحقيق ابن فرامرز حيث اعانه فان فيه تقصير كما لا يخفى ولكل
طعن يقبل عند البرهان لا تحليف عليه عند عدمه على الشاهد وعلى المدعي
وفي العمادية انه اذا شهد شهود المدعى عليه على اقرار المدعي ان شهوده فسقة
او على اقراره انه استأجرهم او اقام المدعى عليه البينة ان المدعي استأجرهم بكذا
واعطاهم من مالي الذي عنده تقبل لان عدم جواز الشهادة على الاستيجار
لعدم الخصم في اثباته اذ لا تعلق له بالاجرة لكن فيما صورناه يكون خصما
لان الاستيجار كان بماله او على اقرارهم انهم لم يحضروا المجلس الذي كان
هذا الامر فيه يكون مبطل الشهود المدعي كما في الذخيرة ومن شهد ولم
يبرح اي لم يفارق مكانه حتى قال اوهمت بعض شهادتي ولو قال الآن
الحق لفلان آخر لا تقبل شهادته لو عدلا اي كان ثابت العدالة عند القاضي
لا مستورا

باب الاختلاف

في الشهادة الشهادة ان
وافقت الدعوى بان كان المشهود به اقل من المدعى به بخلاف ما اذا كان اكثر قال
كمال الدين محمد في الفتح وليس المراد بالموافقة الموافقة لفظا ومعنى كما قالا هاني بيجي
وكل شهادة على فعل اختلف الشاهد في المكان فانها لا تقبل باع الوصي من التركة
شيئا فقالت الورثة باعه بغبن فاحش وقال المشتري بل بعدل فالقول له والبينة
للورثة وحاصله ان بينة الغبن اولى من بينة كون القيمة مثل الثمن كما اشترى من
مسلم جارية ثم جاء ذمي او مسلم اقام شاهدين ذميين انها له تقبل في حق الاستحقاق
لا في حق الرجوع على المسلم بالثمن كذا في الكافي واذا قبض امين بيت المال مال الكافر
ثم ادعى وارثه الكافر الوراثة واقام كافرين على وراثته تسمع بينته عليه واذا ما
تعارضت بينة الدين وبينة البراءة قدمت بينة البيع كذا في المحيط من دعوى
الرجلين قبلت والا فلا لان الشهادة لاجل تصديق الدعوى فاذا خالفتها

فقد كذبها

فقد كذبها والدعوى الكاذبة لا يعتبر وجودها فانعدم الشرط وهو تقدم الدعوى
ولو ادعى ارثا او شراء فشهدا بملك مطلق لغت اي لا تقبل البينة لانهما
شهدا باكثر مما ادعاه المدعي وفي الملك بسبب واحد كما ادعى انها امرأته
بسبب انه تزوجها بكذا فشهدا انها منكوحته ولم يذكرا انه تزوجها تقبل ويقضي
بالمهر اذا كان بقدر المسمى او اقل فاذا زاد على المسمى لا يقضى بالزيادة كما في
الخلاصة ادعى شراء مورخا فشهدا بلا تاريخ تقبل لانه اقل وعلى القلب لا تقبل
ولو كان للشراء شهران فارخا شهرا تقبل وعلى القلب لا تقبل كما في الفتح ولو
ادعى بسبب فشهدا بسبب آخر كالف من ثمن مبيع فشهدا بالف من ثمن
مغصوب هالك لا تقبل كما في الخلاصة هذا اذا اختلفا فيما هو المقصود فان
اتفقا فيه كدعوى الف كفالة عن فلان فشهدا بالف كفالة عن آخر فانها
تقبل كما في الخلاصة ايضا الا اذا قال الطالب لم يقر كذلك بل اقر انها كفالة
عن فلان فانها لا تقبل لانه اكذب شهوده كذا في البزازية كما قاله العلامة المصري
فانها لكن الذي في البزازية شهدا انه اقر انه كفيل عن زيد وقال الطالب
اقر لذلك لكن كانت الكفالة عن خالد بها له ان يأخذ المال ولقبل له
الشهادة انتهى وبعكسه لا اي اذا ادعى ملكا مطلقا فشهدا بملك بسبب
تقبل لانهم شهدوا باقل مما ادعى وهو غير مانع قال العلامة المصري وفي البزازية
شهدا انها زوجت نفسها ولا نعلم انها في الحال امرأته وكذا لو شهدا انه باع منه
العين ولا ندري انه في ملكه في الحال ام لا يقضى بالنكاح والملك في الحال
بالاستصحاب والشاهد في العقد شاهد في الحال انتهى والحاصل ان المنصوص في
العقد ما سمعته واما في الدين فالمنصوص عليه عدم القبول قال في القنية له
شهدا على اقرار رجل بدين فقال المشهود عليه اتشهد ان هذا القدر على الآن له
قال لا ادري اهو عليك الآن ام لا لا تقبل الشهادة انتهى وقال قبله ادعى على
ورثته دينا على مورثه وشهدا انه كان على الميت دين لا تقبل حتى يشهدوا انه مات
وهو عليه انتهى فموضوع الاول في الشهادة على الاقرار وان الشاهد قال لا ادري
اهو عليك ام هو ساقط عما اذا شهدوا انه كان له عليه كذا وقد بحث العمادي
انه ينبغي القبول وليس بمعارض للمنصوص عليه كما علمت اقول ليس بحثه من
جهة التسوية بينهما حتى يرد عليه بالفرق المذكور بل بان الشهادة بالاقرار
كافية ولو قال شاهد لا ادري اهو باق ام لا فتأمل وان ما في العمادي في
الفصل الثاني عشر مطلق عن دين حي او ميت والظاهر ان مراده دين الحي بدليل
ما في الفصل السابع وعلى واقعة الفتوى وهي ادعى على آخر انه كان لابيه على ابن
قاسم بن محمد عليه كذا وانه مات قبل استيفاء شيء منه فصار ذلك ميراثا

ردابن نجيم

يجوز اثبات فسق متعد عند القضاء

اذا شهد شهود المدعى عليه على اقرار المدعي ان شهوده فسقة او على اقراره انهم لم يحضروا

بينة الغبن اولى من بينة مثل القيمة

تقبل في حق الاستحقاق لا في حق الرجوع بالثمن بشهادة الذميين

اقام الذمي الشاهدين الذميين بمحضر امين بيت المال المسلم جازت وقبلت

بينة البراءة اولى من بينة الدين فاذا اجتمعت بينة البراءة مع بينة البيع قدمت بينة البيع

ادعى مورخا فشهدا بلا تاريخ تقبل وعلى القلب لا تقبل

ردابن نجيم

للمدعي الى آخره فانظر كيف اعتبر في الدعوى على الميت قوله وانه مات قبل استيفاء
شيء منه اذ لم يكن شرطا لما كان لذكره فائدة وقال في البزازية وفي دعوى الدين
على الميت اذا ذكر انه مات قبل اداء شيء من الدين وخلف من الموروث
في هؤلاء الورثة ما يفي بقضاء هذا الدين وزيادة ولم يذكر اعيان التركة تسمع
فانظر كيف اعتبر في الدعوى على الميت قوله مات قبل اداء شيء من الدين و
قال العلامة في شرحه وفي مسئلة دين الميت لا بد في القبول من شهادتهما
بانه مات وهو عليه احتياطا في امر الميت اقول ذكر في معين الحكام انه
ليس بشرط على انه ان كان فيما ذكر احتياطا للميت من وجه ففيه احتياط من
وجه آخر وهو بقاء الدين عليه المانع له من دخول الجنة وفيه تضييع كثير من الحقوق
للناس لعدم من يشهد لهم بديونهم وبقائه الى الموت من العدول الذين يجتنبون
الكذب اللهم الا ان يراد بالبقاء انهم لا يعلمون وفاءه ولا ابراء عنه وقال في
رحمه الله وفي القنية ادعى عبدا فشهد احدهما بملك مرسل والآخر باقرار ذي اليد
بملكيته للمدعي تقبل ولو كان هذا في دعوى الامة والضيعة لا تقبل والفرق بينهما
انتهى اقول حاصله ان القضاء بالملك المطلق قضاء باول الملك يظهر في الزوائد
المنفصلة وللامة والضيعة زوائد الاولاد والثمار فلم يتحد موجب الشهادتين بخلاف
العبد فانه لا زوائد له فاتحد موجبهما لكن ذكر في القنية ايضا في مسئلة العبد نظر
فقد ذكر في الظاهر ما يقتضي بان لا تقبل انتهى ادعى فعل نفسه واقام البينة
على فعل وكيله او على العكس او ادعى انه ملكي اشتريت من فلان بكذا وانكر ذو
اليد واقام البينة فسال القاضي من الشهود هو اشترى هذه الارض فقالوا لا
فقال المشتري وكيله من جهته لا يقضى له بالملك لانه ادعى الشراء بنفسه والشهود
شهدوا على شراء وكيله فلم تكن الشهادة موافقة للدعوى بخلاف ما لو قال
المديون قضيت حقه وقال الشهود ان وكيل المديون قضى تسمع كما في الفصول
العمادية اذا قالت المرأة تزوجت بغير شهود او في العدة او حال ما كنت مجوسية
او امة فانكر الزوج ذلك فالقول قول الزوج اجماعا فان اقر الزوج بشيء
من ذلك وكذبته المرأة تكون طالقا حكما كما في دعوى النكاح في الفصل الثالث
عشر من الخلاصة وفي العمادية تزوج مملوكه زيد باذنه فجاءت بولد فالولد
مملوك لمولاها ونفقته عليه لان الملك له وفي الفتاوى الكبرى للامام الخاصي
ولو تزوجت الامة بغير اذن مولاها ثم باعها المولى فاجاز المشتري النكاح
فان كان دخل بها الزوج جاز لانه وجبت عليها العدة فلم يحل فرجها
للمشتري فبقي النكاح الموقوف فاذا اجاز جاز وان لم يكن دخل بها الزوج
لم يجز لانه حل له بات بطل الموقوف ام ولد تزوجت بغير اذن المولى ثم عتقت

ادعى عبدا بملك مرسل والآخر باقرار ذي اليد بملكية للمدعي تقبل ولو كان هذا في دعوى الامة والضيعة لا تقبل

القول قول الزوج

فان لم يدخل بها الزوج قبل العتق لم يجز النكاح لانه وجب العدة وهي مانعة
النكاح وان كان دخل بها جاز لان العدة وجبت عن الزوج فلا
عن المولى وفي نكاح الجامع ان العبد اذا تزوج امرأة ثم اذن له المولى
في النكاح فاجاز ذلك النكاح يجوز استحسانا لان الاجازة بعض النكاح
فيدخل تحت النكاح وقال الامام الخاصي والصحيح انه يجوز وفي الفصول
العمادية رجل جعل امرها بيدها ان فعل كذا وطلقت المرأة نفسها ثم ادعى
الزوج انك قد علمت منذ ثلاثة ايام ولم تطلق في مجلس علمك وقالت المرأة
بل علمت الآن فطلقت نفسي على الفور فالقول قول المرأة وكذلك اذا
جعل امرها بيدها وطلقت نفسها ثم قال الزوج طلقت نفسك بعد
الاشتغال بكلام او عمل فالقول قولها اما اذا قال لامرأته اني جعلت
امرك بيدك امس فلم تختاري شيئا فقالت قد اخترت فالقول قول الزوج
ومن قال جعلت امرك بيدك فلم تعتق نفسك وقال العبد بل اعتقت
فلم يصدق بل القول قول المولى وكذلك اذا قال على مال امس فلم تقبل
وقال العبد قبلت او قال اعتقني بغير شيء حلف انه لا يضربها بغير جرم ثم
ضربها فقال ضربتها بجرم فالقول له ولو اختلفا فاقام احدهما البينة على
الحدوث والآخر البينة على القدم فبينة القدم اولى وشهادة اهل
... في هذا غير معتبر لكنيف في طريق العامة فزعم غيره انه محدث وزعم
صاحبه انه قديم واقاما البينة فالبينة بينة من يدعي انه محدث كما في القنية
... قاضيخان في باب ما يبطل دعوى المدعي رجل مات وترك مالا و
بنتا فاقام رجل بينة انه كان عبده فاعتقه والولاء له واقامت البنت
بينة انه كان حر الاصل ذكر في الاصل ان البينة بينة البنت وكذا في آخر جامع
الفصولين ان البينة بينة من يدعي الحرية لدعوى الرقبة من طرف آخر والا فدعوى
حرية الاصل لا يحتاج الى بيان ويعتبر اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى بالوضع
... عند الامام وعندهما يكفي الاتفاق في المعنى كما لو شهد احدهما
بالف والآخر بالفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على الالف اذ في
الالفين الف وما قاله صاحب قول الامام ولا ينبغي لابن فرامرز ان يقال
عبارة الوقاية ليست كما ينبغي وعلى هذا الطلقة والطلقتان و
الثلاث وفي الكافي سئلت عن مسئلة وكل رجل آخر في طلاق زوجته
... وكذا فطلقها على ذلك ثم ادعى انه وكله على ما ذكر وشيء آخر واقامت
المرأة بينة على الطلاق واقام هو بينة على زيادة الشيء الآخر فاجبت
بوقوع الطلاق لان التوكيل من القول فهو مما يتكرر فثبت التوكيلان وهو

كما في المجمع

بينة القدم اولى من بينة الحدوث

بينة من يدعي الحدوث

فتقدم بينة من يدعي الحرية لكون الدعوى على الرقبة والحرية لا تحتاج الى برهان

ظاهر ويؤيده ما ذكره العلامة في هذا المحل من الفروع منها شهد احدهما
انه وكله بخصومة مع فلان في دار سماه وشهد الآخر وكله بخصومة فيه وفي شيء
آخر تقبل في دار اجتمعا عليه اذ الوكالة تقبل التخصيص وفيما اتفق عليه
الشاهدان ثبتت الوكالة لا فيما تفرد به احدهما انتهى قال العلامة المصري
اختلفا في زمن اقراره بالوقف تقبل وفي مكان اقراره تقبل وفي وقفه في
صحته وفي مرضه تقبل وشهد احدهما بوقفها على زيد والآخر على عمرو لا تقبل
انتهى كلامه ملخصا اقول وبالله التوفيق لا يخفى ان اشتراط الاتفاق في اللفظ
والمعنى انما هو بالنظر الى المشهود به لا بالنظر الى مكانه او زمانه او سببه فان
كثيرا مما ذكر من المسائل فتامل كل شهادة على فعل اختلف فيه الشاهدان في
المكان لا تقبل الا في مسئلة واحدة ذكر داود الرشيد عن محمد صورتها ذمي
عليه شاهدان انه رآه يصلي في مسجد بني عامر شهرا والآخر انه رآه يصلي
في الكوفة سنة وقال الآخر انه يصلي في الشام يجبر على الاسلام ولكن
لا يقتل كما في التاتارخانية فان شهد احدهما بالف والآخر بالفين لم تقبل
عند الامام وعندهما تقبل كما قدمناه اعتبارا للمعنى وان شهد الآخر بالف
وخمسمائة والمدعي يدعي ذلك لانه لو لم يدع ذلك الاكثر فهي باطلة الا اذا
قال استوفيت الزائد او ابراته عنه فح تقبل على الاقل لظهور التوفيق قبلت
على الالف لاتفاقهما ولو شهد بالف وقال احدهما قضى منها خمسمائة تقبل
بالف ولم يسمع القاضي قوله قضاه الا ان يشهد معه آخر لاتفاقهما على
الالف وانفراد احدهما بالقضاء النصف فلا تقبل لعدم كمال الحجة ولا
يكون ذلك تكذيبا بشاهد القضاء فيما شهد به باصل المال لانه لم يكذبه فيما
شهد له وانما كذبه فيما شهد عليه وينبغي اي يجب ان لا يشهد حتى يقر المدعي
بما قبض كيلا يصير معينا على الظلم ولو شهدا بقرض الف بخلاف الاولى
في مطلق الف وهي في انفراد احدهما بقضاء الكل وفي الاولى بقضاء النصف وشهد
احدهما انه قضاه جازت الشهادة على القرض لتمام الحجة على القرض وعدمها في القضاء
شهد احدهما بالقرض والآخر بالاقرار بالقرض تقبل لانه اختلاف في فعل ملحق
بالقول كالقرض كما في المحيط السرخسي قال العلامة المصري ولم يذكر المؤلف اختلاف
الشاهدين في الزمان والمكان وذكره في الكافي فقال واذا اختلف الشاهدان
في الزمان والمكان في البيع والشراء والطلاق والعتق والوكالة والوصية والرهن و
القرض والدين والبراءة والكفالة والحوالة والقذف تقبل واذا اختلفا في الجناية
والغصب والقتل والنكاح لا تقبل انتهى اقول وفي الفصل الثاني عشر من العمادية
ان الاختلاف في الزمان بين الدعوى والشهادة في البيع لا يضر لانه من قبيل القول

رد ابن نجيم

الاختلاف بالنظر الى المشهود به لا بالنظر الى المكان والزمان والسبب

يجبر بالاسلام ولا يقتل

الفعل ملحق بالقول

يعلم بان به مما هو قول من المسائل المذكورة هنا سيما ذكر القرض ويقاس
الباقي عليه قال العلامة المصري اذا تعارضت بينة الدين وبينة البراءة قدمت
بينة الدين كما في المحيط من باب دعوى الرجلين انتهى وفي المحيط اذا اجتمع
بينة الصلح وبينة البراءة من الدعوى او بينة البيع وبينة البراءة من الدعوى ما
بينة الصلح وبينة البيع اولى لان البراءة قد يكون بعد الصلح والبيع وبينة
الدين مع بينة البراءة فبينة البراءة اولى انتهى وفيه نظر لان التعليل يفيد نقيض
ذلك فتامل ولو اقامت المراة بينة على دار في يد الزوج انها لها وقد غصبها
منها واقام الزوج بينة انها داري اشتريتها منك قبل يقضي بها للمراة لان ما
في يد الزوج والمراة خارجة وقبل للزوج لانه تنافي بين البينتين فيثبت
الغصب اولا ثم الشراء آخرا من محيط السرخسي في اختلاف البينات ولو شهدا
انه قتل زيدا يوم النحر بمكة والآخران انه قتله ببصرة لغا لان الاختلاف في المكان
فيما قدمناه يلغي الشهادة وكذا الاختلاف في الزمان والآلة فان قضي بها
اولا بطلت الاخرى لان الاولى ترجحت باتصال القضاء ولو شهدا على سرقة
واختلفا في لونها قطع بخلاف الذكورة والانوثة والغصب عند ابي حنيفة رضي
الله عنه وقالا لا قطع في الوجهين واما لو ادعى بسرقة بقرة موصوفة بسواد او بياض
... المدعي كذب احدهما ومن شهد اي شهد الرجلان لرجل انه اشترى
... بالف وشهد آخر بالف وخمسمائة بطلت الشهادة لقصور الحجة عن
... العدد ولو بالشراء ولم يبينا الثمن لم تقبل ايضا كما في البزازية وقال صاحب
... اذا اشترى بالف ثم زاد بخمسمائة فلا يقال انه اشترى وخمسمائة حتى
... النفع بالف انتهى وهو اصل الثمن وما زاد فيه لغو بخلاف الشهادة في
... حيث تقبل اذا شهد احدهما بالف والآخر بالفين لامكان التوفيق
... اذا اختلف الشاهدان في مقدار بدل الكتابة سواء كان المدعي العبد او المولى
... اذا كانت المراة مدعية وان كان المدعي الزوج وقع الطلاق باقراره فيكون ما
... دين فيثبت مع اختلافهما فيه وقال العتابي في شرح الجامع الصغير وان
... العتق على الف وخمسمائة واحد الشاهدين يشهد بالف والآخر بالف و
... خمسمائة تقبل شهادتهما على الالف لان العتق يثبت باقرار المولى بالعتق بقي
... في المال وكذا اذا كان المدعي الزوج في الخلع كما قدمناه فيكون كدعوى
... لا يمكن التوفيق اذا اختلف الشاهدان بخلاف الشهادة على العقد لان
... على العقد بالف غير الشهادة على العقد بالاكثر قال صدر الشريعة
... من هذا كدعوى الدين اذا كان الدعوى من العبد او القاتل او الراهن او
... العتق بمال والصلح عن قود والرهن والخلع كما قاله العتابي العبد اذا ادعى

والدعوى فبينة الصلح والبيع اولى

المرأة خارجة لانها ليست في يد الزوج

الكتابة او العتق بمال على المولى وانكر المولى ذلك اصلاً واختلف الشاهدان في المال
قدراً او جنساً والمدعي هو العبد يدعي بالاقل او بالاكثر لم تقبل وكذلك المرأة اذا
ادعت الخلع بمال وانكر الزوج الخلع اصلا واختلف الشاهدان في قدر بدل الخلع
لم تقبل لان كل شاهد يشهد بعقد آخر غير ما يشهد الآخر فاختلف المشهود به
وان كان المدعي هو المولى ففي الكتابة كذلك لم تقبل الشهادة كما قد نساه في ...
ابن فرامرز بمعزل عن التحقيق بمراحل لان ما قاله صدر الشريعة اذا كان اثبات
العقد بالف مع اثبات العقد بالف وخمسمائة فان الاول غير الثاني بخلاف العقد
ما اذا ادعى الآخر فانه كدعوى الدين يقبل وان اختلفا فتامل فاما النكاح فيصح
بالف اي باقل المالين استحسانا لانه لا اختلاف في العقد والمال تبع والتبع
الاختلاف فيه وفي القياس ردت بالالف لانه صار كالبيع ولا يقضي بالالف عند
الامامين وقال الامام يقضي باقل المهرين كما اذا ادعت المرأة على الآخر بالف
وخمسمائة فشهد احدهما بالف والآخر بالف وخمسمائة فيقضي بالالف وفي
النوازل والكبرى شهد اربعة على رجل بالزنا فاقر المشهود عليه بذلك قال ابو يوسف
لا اضربه ولا اقبل قول المشهود عليه انا اقر لانه اذا اقر بطلت شهادة الشهود
وسقطت ثم يرجع عن الاقرار حتى لا يلزم الحد كما هو قول ابي يوسف والفتوى على
كما قاله الامام الخاصي قال محمد احبسه فان عدل المشهود رجمته فان رجعوا لم
الدية ولا يحدون ملك المورث مبتدأ لم يقض لوارثه بلا جر فلا بد ان يقول
الشاهد مات وتركها ميراثا او ما يقوم مقامه كما اذا ادعى ان هذا ميراث ابيه
الشاهدان ان هذا لابيه لا يقضي له بلا جر بل لا بد للشاهدين ان يجر الميراث
فيقولا مات وتركه ميراثا له الا ان يشهدا بملكه او يده او يد مودعه او مستعير او بيد
او مرتهنه وقت الموت عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف لانه يقول ان ملك
المورث ملك الوارث لكون الوارثة خلافه ولهذا يرد بالعيب ويرد عليه بعيب فصار
الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث وهما يقولان ان ملك الوارث ولهذا
يجب الاستبراء في الجارية الموروثة كما في المختصر ولو شهدا بيد حي منذ شهر ردت
وعن ابي يوسف انها تقبل لان اليد مقصودة كالملك ولو شهدوا انها كانت ملكه
تقبل ولو اقر المدعى عليه بذلك او شهد شاهدان انه اقر اي المدعى عليه انه كان
في يد المدعي لانه لو اقر انه بيد المدعي بغير حق ففيه اختلاف ففي العقار لو ادعى عقارا
فاقر المدعى عليه انه بيده لم يقبل حتى برهن المدعي او يعلم القاضي كما في جامع الفصولين
بخلاف المنقول والفتوى على عدم بعلم القاضي في زماننا كما في جامع الفصولين
لكن الفتوى على قول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضاء كما في القنية والبزازية دفع
الى المدعي لان الاقرار معلوم فتصح الشهادة به وجهالة المقر به لا يمنع صحة الاقرار

رد ابن فرامرز

وفي العقار لا بد من البينة باليد اذا علم القاضي

الفتوى على قول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضاء

... ان شهدا على رجل في يده عبد فاقام المشهود عليه البينة ان الشاهد ادعاه
... هذا بطلت شهادته لمكان التناقض كذا ذكره قاضيخان وفي جامع الفصولين
... الفصل العاشر في دعوى البيع مكرها لا حاجة الى تعيين المكره كما لا حاجة
... دعوى السعاية الى تعيين العوان وقيل لا بد من تعيين العوان والاول اصح برهن
... اقرار بشيء طوعا وبرهن المدعى عليه انه باكراه فبينة الاكراه اولى بالقبول
... تثبت خلاف الظاهر وكذا اذا اختلف البائع والمشتري في الطوع والاكراه
... من يدعي الجواز والصحة فالبينة بينة من يدعي الاكراه وعليه الفتوى واما
... ادعى احدهما صحة العقد والآخر بطلانه بان قال البائع بالميتة والدم ...
... القول لمن يدعي البطلان لانه منكر العقد كما في الخلاصة في الفصل الحادي ...
... الاختلاف في كتاب البيوع وفي جامع الفصولين في الفصل العاشر
... ثمن او مهر ثم الكفيل برهن على فساد البيع والنكاح لا يقبل لان اقدامه
... بالمال اقرار منه بصحة سبب وجوب المال فلا يسمع منه بعده الفساد
... برهن على ايفاء الاصيل او على ابرائه يقبل لانه تقرير لوجوب الحق وفي القنية
... ادعى على امرأة ان وليها زوجها منه حال صغرها وادعت هي تزوجها
... بعد بلوغها بغير رضاها فالبينة بينة المرأة والقول لها ايضا على اصح القولين
... البيع على هذا القياس والقول للابن على اصح القولين فيما ادعى عليه ارضا
... برهنه وقال في الدفع اني اشتريتها منك فقال المدعي لكن كنت صبيا
... المدعى عليه بل كنت بالغا واقاما البينة فالبينة بينة من يدعي الصبا وكذا
... اختلف الوصي واليتيم

باب الشهادة على الشهادة

اخرها لكونها
... كالاولى وتقبل شهادة الفرع فيما لا يسقط بالشبهة استحسانا للحاجة
... اليها اذ شاهد الاصل قد يعجز عن اداء الشهادة لبعض العوارض فلا تقبل
... الحدود والقصاص وفي المختارات الشهادة على الشهادة لا تقبل عند الامام
... العقوبات سواء كان لله تعالى او لآدمي فيما تعذر اذا الاصيل لموت او مرض
... سفر وقال يعقوب فيما دون السفر اذا تعذر ان يبيت باهله يجوز الاشهاد
... تجري في الاوقاف على الصحيح لان فيها من احياء الحقوق والوقوف
... الناطقي وفي التعزير كما في الاجناس وقضاء القاضي وكتابه كما في
... القنية اشهد القاضي شهودا اني حكمت لفلان على فلان بكذا فهو
... باطل لا عبرة به والحضور شرط انتهى واكثر قضاة زماننا يفعله اصلح الله ...
... وليس ذلك الا من جهل وقصور ان شهد رجلان او رجل وامرأتان و
... ان تشهد على شهادتهما رجلان او رجل وامرأتان لان الشرط تمام النصاب
... العلامة المكري توهم المقدسي في الحاوي انه قيد احترازي فقال ولا تقبل شهادة

بينة الاكراه اولى من بينة الطوع وعليه الفتوى

لا تسمع بينة الفساد من الكفيل بعد الكتابة ويسمع دعوى الايفاء والابراء للكفيل

بينة البلوغ اولى

فبينة الصبا اولى

اشهاد القاضي بحكم لا يصح وهي اني حكمت لفلان على فلان بكذا وشهدوا بما هو فيه باطل

رد ابن نجيم

الشاء على الشهادة انتهى اقول يمكن حمله على شهادتهن وحدهن نفيا للتزوير
انهن اذا شهدن على رجل على شهادة شاهدين اي كل من الشاهدين [illegible]
الشهادة على شهادتهما والاشهاد ان يقول اشهد على شهادتي اني اشهد
ان فلانا اقر عندي بكذا لان الفرع كالنائب عنه فلا بد من التحميل والتوكيل
ولا بد ان يشهد عند القاضي لينقله الى مجلس القاضي ولم يقل واشهدني على نفسه
ليس بشرط لان من سمع اقرار غيره حل له الشهادة واداء الفرع ان يقول اشهد ان
فلانا اشهدني على شهادته ان فلانا اقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك
بكذا وفيه خمس شينات واطولها ثمان شينات واقصرها اربع شينات كما بين
في المطولات ولا شهادة للفرع الا بموت اصله او مرضه او سفره اي بعده [illegible]
كما في الخانية وفي المعين مدة هي اذا راح وجاء في يوم ولم يمكن البيتوتة مع زوجته
الظاهر انه قول ابي يوسف كما قدمناه عن الحصر لكن التحميل يشكل في المرض المانع
عند القاضي لينقله الى مجلس القاضي الا ان يحمل على التحميل قبل مرضه ثم عرض عليه
العارضة كما قيل في الحبس عند من جوز اذا كان شاهد الاصل محبوسا تجوز
الشهادة على شهادته في المصر كما في السراج فان عدلهم اي عدل الاصول الفروع
المعدلون عند القاضي صح تعديلهم لانهم من اهله ولو لم يعرف القاضي عدالة فروعه
من تعديلهم وتعديل اصولهم والا عدلوا القاضي الاصول وتبطل شهادة الفروع
بانكار اصل الشهادة اي الاشهاد بان قالوا لم نشهدهم على شهادتنا فماتوا او غابوا
كما في الزيلعي ففي انكارهم الشهادة على اصل الحادثة فبالطريق الاولى كما في الكافي
غيره التفسير الاول انسب للباب فلا يلتفت الى ما قاله ابن فرامرز ولا يخفى على
مغايرة الاشهاد للشهادة فكيف يصح تفسيرها بها انتهى ولو شهد على شهادة
على فلانة بنت فلان الفلانية بالف وقالا اخبرنا انهما يعرفانها فجاء بامرأة
لا ندري هي هذه ام لا قيل للمدعي هات شاهدين انها فلانة لان الشهادة على
المعرفة بالنسب والمدعي يدعي على الحاضرة فيجوز ان تكون غيرها فلا بد من
ففي التعريف يكفي شهادة عدلين وعليه الفتوى ثم ان المعرفة تكون بكشف
وجهها او كانت في بيت لم يكن فيه غيرها او عرفها من يشاهدها من محارمها
وكذا كتاب القاضي الى القاضي لانه في معنى الشهادة على الشهادة ولو قال
المدعي عليه لست فلان ابن فلان الفلاني كان البيان على المدعي وان ادعى
الاشتراك في الاسم والنسب كان البيان على المدعي عليه فان اثبته تندفع الخصومة
عنه كما في الخانية وان قالا فيهما التميمية لم يجز لان التعريف لا يحصل بالنسبة
العامة حتى ينسبها الى فخذها اي الى جدها كما هو اقرب لان فيه اقوال [illegible]
اقر لانه لا يحكم الا باقراره واما اذا شهد بموت زيد او بان فلانا قتله ثم [جاء]

حيا وكذا اذا شهد برؤية الهلال فمضى ثلثون يوما وليس في السماء علة
[ر]وية الهلال فالشهادة الاوليان ليستا مبنيتان على الدعوى الصحيحة
[و]انها مستحيلة فينقض القضاء واما الاخير فليس من باب الشهادة من
الشهادة من كل الوجوه وما سمع على الشاهد فيه شيء انه يشهد
[ب]الزور انه يشهر وجهه لا يعزر اي لا يضرب وقالا يضرب ويحبس وكذا
[ا]لمرأة ثم انه اذا تاب تقبل شهادته ان كان ان كان فاسقا وان كان
[عدلا] او مستورا لا تقبل ابدا وعن ابي يوسف قبولها وبه يفتى والمدة مفوضة
[ا]لى القاضي انه تعالى اعلم **كتاب الرجوع عن الشهادة** عنون
[بال]كتاب لانه ليس يشتمل على ابواب لكونه في بيان النواقض اشعارا بانه لا
[ي]جوز دخوله في كتاب الشهادة قال ابن السكيت الرجوع نقيض الذهاب
[لا يصح] الرجوع عنها الا عند قاض لانه فسخ للشهادة فيختص بما يختص
[به ا]لشهادة في مجلس القاضي سواء كان عند القاضي المشهود او عند غيره فلو
[ادعى] الرجوع عند غير القاضي ولو شرطيا كما في المحيط ولا تقام البينة ولا
[يحلف] الا اذا ادعى عليه انه رجع عند القاضي حتى لو لم يدع عليه القضاء بـ
[الرجوع] والضمان ايضا لا تسمع منه البينة ولا يحلف عليه فان رجعا قبل
[الحكم] لم يقض لان الحق يثبت بالقضاء والقاضي لا يقضي بكلام متناقض
[ولا ضمان] لا وهما او غلطنا لم يقض بها اصلا لانها اقرار بالغفلة وبعده اي رجعا
[بعد الحكم] لم ينقض القضاء لان آخر كلامهما يناقض اوله فلا ينقض الحكم بالتناقض
[وضمنا م]ا اتلفاه ولو لم يضف اليهما التلف لا يضمنان كما لو شهدا بنسب قبل
[الموت] ثم مات المشهود عليه وورث المشهود له المال منه ثم رجعا لم يضمنا لا بثبوت
[النسب] بالموت وذلك لان استحقاق الوارث الملك بالنسب والموت معا والاستحقاق
[يضاف الى] اخرهما وجودا فيضاف الى الموت كما حققه فخر الاسلام في اول اقرار المريض
[المشهود عليه] اذا قبض المدعي المال لان التسبب على وجه التعدي سبب الضمان
[الا ان يقال] ل[ا]كن في جزاء الصيد ان التسبب في قتل يشترط ان يكون على وجه التعدي
[حتى لو د]ل المحرم بصقر او باز فاطلقه فقتل صيد الحرم لم يلزمه شيء لانه لم يوجد
[منه التعدي] لانه فعل الواجب وهو الاطلاق قال العلامة المصري ثم اعلم ان
[الشاهد]ين ان هدم لم يخص في رجوعه كما في تلقيح المحبوبي المعتبر تارة بفروق الكرابيسي
[و]انا اقول ليس كذلك بل التلقيح لابي العباس احمد بن عبيد الله المحبوبي
[والفروق للكر]ابيسي وهو اسعد بن محمد كتاب فروق آخر واحدا دينا او عينا فلا ضمان
[ولو رجعا] عن منفعة دار شهدا على الموجر للمستاجر باجارتها باقل من اجرة
[مثلها ثم] رجعا لكن ينبغي ان يضمنا في منفعة الوقف ونحوه كما اختاره [...]

تجوز الشهادة على شهادة المحبوس

رد ابن فرامرز

وفي التعريف يكفي العدلين عليه الفتوى ويكشف وجهها

وفي الاشتراك لاسم البيان على المدعى عليه

وان اشهد الزور تقبل شهادته ان تاب فاسقا وان عدلا لا تقبل ابدا ولا يضرب ويعزر ولا يضرب

وعند المتاخرين الضمان في اتلاف الوقف

المتأخرون تضمين متلفيها اذعى على نصراني انه اسلم واقام شاهدين وقضى
القاضي باسلامه ثم انهما رجعا عن شهادتهما وهو يأبى الاسلام قال الكرخي
لا يسقط عنه القتل لان الرجوع في محل غير القضاء ليس برجوع وقال
ابو حلمه سقط عنه القتل كذا في المنية فان رجع احدهما ضمن النصف
والعبرة لمن بقي في شهادته فبقي نصف الحق لمن رجع فان شهد ثلاثة
ورجع واحد لم يضمن لبقاء الحق بشهادة من يبقى وان اخر ضمنا النصف
اي الاول والثاني الراجعان النصف وان شهد رجل وامرأتان فرجعت
امرأة ضمنت الربع لبقاء ثلاثة ارباع الحق ببقاء رجل وامرأة وان
رجعتا ضمنتا النصف لبقاء نصف الحق ببقاء الرجل وان شهد رجل
وعشرة نسوة فرجعت ثمان لم يضمن الثمان لبقاء النصاب فان
رجعت ضمن ربعه اي التسع لبقاء الرجل وامرأة فان رجعوا فالغرم
بالاسداس اي رجع الرجل والعشر نسوة فالسدس على الرجل وخمسة
الاسداس على النسوة عند ابي حنيفة وعندهما النصف على الرجل و
على النسوة النصف وان شهد رجلان عليه اي على الرجل او على
اي على المرأة بنكاح بقدر مهر مثلها ورجعا لم يضمنا لانهما اتلفا
بعوض يقابله والاتلاف بعوض كلا اتلاف وان زاد عليه ضمناها
اي الزيادة للزوج لانهما اتلفاها بلا عوض ولم يضمنا في البيع الا ما نقص
عن قيمة المبيع فلو شهدا على البيع بمثل القيمة او اكثر فلا ضمان او بخيار
شرط واذا كان المدعي البايع والمشهود عليه المشتري فلا ضمان لو شهدا
بشراء بمثل القيمة او اقل وان كان باكثر ضمنا ما زاد عليها وان كان بخيار له
وجاز البيع بمضي المدة واما اذا فسخه او اجازه اختيارا فلا كما في البدايع
وتحقيقه انه يضمن الراجعان ما نقص من القيمة اذا كان المدعي المشتري
والمشهود عليه البايع كما اذا ادعى المشتري على البايع بان البايع باع عبده
منه فانكر البايع فشهد شاهدان عليه انه باع باقل من قيمته ضمن النقصان
للبايع لانهما اتلفا جزءا من المبيع بلا عوض وان شهدا ببيعه بمثل القيمة
او اكثر لا يضمنان وكذا لا يضمنان في نقصان القيمة اذا كان المدعي البايع
والمشهود عليه المشتري لانه يكون النقصان برضى البايع ويضمن ما زاد
على قيمته ان كان المدعي البايع والمشهود عليه المشتري لانهما اتلفا
قدر الزيادة عليه ولا ضمان اذا كان المدعي المشتري والمشهود عليه البايع لانه
حينئذ يكون برضى المشتري بالزيادة على القيمة وعبارة الهداية محتملة على كون
المشهود عليه البايع او المشتري كما يظهر بادنى تامل فتامل وفي الطلاق قبل

... الوطي والخلوة فانها كالوطي في ايجاب المهر ضمنا نصف المهر ولو بعد موت الزوج
... المحيط شهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا بعد موت الزوج ضمنا الورثة
... نصف المهر لانهم قائمون مقام المورث ولا ميراث للمرأة ادعت الطلاق اولا
... ضمنا لو بعد الوطي لان من شرط الضمان المماثلة ولا مماثلة بين البضع
... وفي العتق ضمنا القيمة لانهما اتلفا مالية العبد والولاء للمعتق وتعتبر
... العبد يوم الحكم بعتقه كما في المحيط وفي القصاص والدية ولم يقتصا
... المباشرة وكذا التسبب لان السبب ما يفضي اليه غالبا ولا يفضي لان
... مندوب وفي الخلاصة اذا كان في حقوق العباد كقصاص وطلاق وعتق
... ان ظهر الشهود عبيدا او محدودين في قذف ان قال القاضي تعمدت يضمن
... ويعزر للخيانة وان خطأ يضمن المقضي له بالدية وفي الطلاق ترد المرأة
... زوجها والعبد لمولاه والمال لمن اخذه منه وفي حقوق الله تعالى كحد الزنا والشرب
... اذا ظهر الشهود عبيدا اذا قال تعمدت يضمن الدية ويعزر وليعزل وان كان
... ضمانه في بيت المال وهو اذا ظهر الخطاء بالبينة او باقرار المقضي له اما اذا
... القاضي بذلك لا يصدق ولا يبطل القضاء كالشهود اذا رجعوا وان رجع
... الفروع ضمنوا لان الشهادة صدرت عنهم في مجلس القضاء فكان التلف
... لا شهود الاصل بلم نشهد الفروع على شهادتنا ونشهدناهم و
... فلا ضمان عليهم اما في الاول فلانهم انكروا السبب وهو الاشهاد واما
... فهو قولهما وقال محمد يضمنون ولو رجع الاصول والفروع ضمن الفروع
... الاصول عندهما وعند الامام المشهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول
... ضمن الفروع ولا يلتفت الى قول الفروع كذب الاصول او غلطوا لان
... القضاء الماضي لا ينقض بقولهم فلا يجب الضمان عليهم لانهم رجعوا عن شهادتهم
... شهدوا على غيرهم بالرجوع وضمن المزكي بالرجوع عن التزكية عند ابي حنيفة
... الله تعالى عنه وقالا لا يضمنون وشهود الزنا واليمين اي التعليق لانه
... اذ التلف يحصل بسببه وهو الاعتاق والتطليق لا شهود الاحصان
... شرط لتوقف وجود الحد عليه والشرط اي ولا ضمان على شهود وجود
... الشرط للعتق والطلاق والشرط لا يعارض العلة فلا يلتفت الى ما قاله
... العلامة المصري وادعى ان الاحصان علامة وليس بشرط وظاهره ان المص
... بدليل عطف الشرط عليه ولو اقتصر على نفي الضمان عن شهود الشرط
... الجمع لكان اولى انتهى لان لكل واحد معنى مستقل على ان معنى كون
... الاحصان شرطا لكونه موقوفا عليه لوجوب الحد بالمعنى الاخير **كتاب الوكالة**
... باب ما قبله في كونهما وسيلة في تحصيل المقصود قال العلامة المصري ولو ادعى

ولا ميراث للمرأة ادعت الطلاق اولا

يضمن القاضي من ماله ان تعمد الجور والظلم على الخلق

وفي الطلاق يرد المرأة لزوجها والعبد لمولاه

اذا اقر القاضي بالخطاء لا يصدق ولا يبطل القضاء بالشهود اذا رجعوا

رد ابن نجيم

الوكيل انه امره يدفعها الى فلان وكذبه صاحبها فالقول له انه لم يامره وقد وقعت
حادثة الفتوى حين تاليف هذا المحل دفع الى آخر مالا ليدفعه الى آخر ثم
اختلفا في تعيينه فقال الآمر امرتك ان تدفعه الى زيد فقال المامور الى عمرو
وقد دفعت له فاجبت بان القول للوكيل لانهما اتفقا على اصل الاذن انتهى اقول
ذكر في الفتاوى الظهيرية في المضاربة لو قال اذنت لك ان تتجر في البز وقال
المضارب في الطعام بعد تصرف المضارب القول لرب المال وقد اتفقا على
مطلق اذن وهو شبيه بمسئلة الوكيل وفي الولوالجية ولو قال المالك اعطيته بضاعة وقال
المضارب ثلث الربح او مائة فالقول للمالك مع ان الاذن فيها ايضا فيهما
وفيها لو قال شرطت البز وقال الآخر الشعير فالقول للمالك وايضا فرقوا بين
المضارب والوكيل فيما لو ادعيا الاطلاق فقالوا القول للمضارب فيه دون الوكيل
ثم ان الوكيل بالخصومة لو اقر على موكله في غير مجلس القاضي انه قبض دينه
ادعى على الخصم لموكله لم يقبل دعواه في مجلس القاضي فبالطريق الاولى كما في
رجل وكل عمرو القبض دينه في ذمة المديون وادعى عليه وقال دفعت الى
الموكل فلا بد من بينة والا يحلفه على عدم علمه كما قاله صدر الشريعة وفي
وقع المنازعة بين الوكيل والموكل به فقال الوكيل قبضت المال ودفعت
وانكر الموكل لا يقبل قول الوكيل لان الوكيل يريد بهذا الزام المال على الموكل
الوكيل بقبض الدين فانه يقبل قوله في الدفع الى الموكل لانه امين كما في
وفي الفتاوى العصرية استقرض مالا وكالة من عمرو ودفعه اليه ثم غاب
ليس للدائن اخذه من الوكيل ان دفعه اليه وان كان في يده يسلمه الى الدائن
الاستقراض في القرض باطل سيأتي وكل ببيع عبده فباعه وقبض نصف
ثم اجتمع الوكيل والموكل والمشتري فقبل الموكل الثمن الباقي من المشتري
بضمان الكل فهرب المشتري وليس للموكل طلب الثمن من الوكيل كما في
الكاشاني الوكيل بطلب الدين ليس له ان يطلب من الكفيل الا اذا كان
بطلبه ايضا صح التوكيل اي تفويض التصرف الى الغير كما وكل عليه الصلوة والسلام حكيم
بن حزام بشراء اضحية وانعقد الاجماع عليه وهو اقامة الغير مقام نفسه في
التصرف حتى ان التصرف اذا لم يكن معلوما ثبت ادنى التصرف وهو الحفظ ممن يملكه
التصرف فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل مطلقا وصبي يعقل في التصرفات الضارة
كالطلاق والهبة والعتق والصدقة وفي النافعة كقبول الهبة يصح توكيله بلا اذن
وليه ولا يصح توكيل عبد محجور وصح من ماذون ومكاتب قال العلامة المصري
زاد في الهداية فقال ومن شرطها ان يكون الموكل ممن يملك التصرف ويلزمه الاحكام
فقيل احتراز عن الوكيل فانه وان ملك التصرف لا يلزم الاحكام بمعنى لا تثبت له

اشبو بالى زاده افندينك مطلب مهم في مسئلة المامور رد ابن نجيم
ابن نجيم فتواسنى رد ايتدوب
قول آمر كدر اولديغنى تحقيق ايدوب
بحث خلافنه چلبى افندينك
فتواسنك ترجيح بنا اتنك
ويرلمش فتوى وارد راولنه مراجعت
تحرير ضبط يوسف عفى له

رد ابن نجيم

القول لرب المال

القول للمضارب في دعوى الاطلاق دون الوكيل

ولو ادعى وقال دفعته وكيلك فلا بد من بينة والا يحلفه على عدم علمه

الوكيل بطلب الدين لا يدعى من الكفيل الا اذا كان وكيلا بطلبه ايضا

وكل الرسول عليه الصلوة والسلام حكيما في شراء اضحية

رد ابن نجيم

(يب)يع توكيل وقيل هذا احتراز عن المحجور فانه يصح توكيله انتهى اقول ان اراد ان المحجور
(لا يملك) التصرف اصلا فقد ذكر قريبا انه يملك التوكيل بالمنافع كقبول الهبة والمتردد
(بين) نفع وضرر كالبيع مع الاجازة وان اراد بعض التصرفات فيكفي كونه يملك
(الت)صرف في الجملة فلا بد من زيادة القيد كما في الهداية وفي منية المصلي في مسائل
(...)ات الوكالة في كتاب الوكالة ادعى انه وكله بقبض كل حق له ولموكله على هذا كذا
(...)اقام بينة شهدوا على الوكالة والحق على المدعى عليه دفعة واحدة تقبل على الوكالة
(...)ر ويؤمر باعادة البينة على الحق عند الامام المقدم الاعظم وعندهما تقبل على الامرين
(...)ى بالوكالة ثم بالمال وكذا لو ادعى انه وصي الميت وللميت على هذا كذا وكذا
(...)ام البينة على الوصاية والمال او ادعى انه ابن فلان مات ولا وارث له سواه
(...)له على هذا كذا فعند الامام يقيم البينة على الامر الاول ثم على الثاني وعندهما
(على الا)مرين دفعة واحدة رجل وكل عمروا بقبض محصول زعامته فقبضه واوصل
(...)ثم استحق له رجل آخر بتفويض السلطان فهو بخير ان شاء اخذ من الوكيل او
(من ا)لموكل وفي المعين رجل ارسل بطريق الرشوة مبلغا مع زيد الى عمرو فمات
(المر)سل اليه فليس للمرسل الواشي ان ياخذ من الرسول ان سلمه اليه وفي تسليمه
(...)ن يمينه في تخليص نفسه من المطالبة كذا في الواقعات وبه افتى شيخ الاسلام
(...)ان الوكيل يعقل العقد ولو صبيا او عبدا محجورا بكل ما يعقده الموكل بنفسه بخلاف
(الا)ستقراض وتوكيل المسلم الذمي ببيع الخمر فانه في الاول يباشر بنفسه فلا يملك
(...)بل الكلام فيما يباشره الموكل بنفسه فيملك التوكيل فانه يقع للوكيل وفي
(...)ان المسلم لا يملك بيع الخمر ويملك التوكيل لكن قواعد الفقه بل حدوده
(...)ه فلا يرد عليها ما يكون بمخالفا بسبب عارض او مانع كما ذكره في الجوهرة
(...)يلتفت الى ما ذكره العلامة في شرحه من الاجوبة الضعيفة قال ابن كمال وما في الكافي
(...)بيع الخمر يجوز للمسلم في الاصل وانما امتنع بعارض النهي سهو لان جنس
(ال)بيع يجوز للعبد في الاصل انما امتنع بعارض الرق مع انه لا يجوز توكيله ولا يخفى
(...)توكيل العبد لقبول الهبة وفي البيع والاجارة بالاذن صحيح كما قدمناه وان
(اصح)اب الهداية تعريف الموكل لا بيان الوكيل حتى انه ذكر قيودا تخرج الوكيل
(...)اما المسئلة على اختلاف الائمة كما قاله صدر الشريعة ومن اثر اثره لا يجدي
(...)فان توكيل المسلم الذمي ببيع الخمر جائز عندهما ايضا لكن قالا لا نفع في هذه
(الو)كالة ولا فائدة فيها لان الخمر وثمنها ليسا بمال فكانت الوكالة عبثا كما في
(...)الدلائل وقصر المسائل للنسفي اكرهه السلطان لتوكيل بطلاق امراته فقال
(...)ائه الحبس انه وكيل ولم يزد على ذلك وطلق الوكيل امراته يقع الطلاق ولو قال
(و)كله بطلاق امراتي لا يسمع منه كما في الخانية وفي الخصومة في الحقوق برضى الخصم

وكل عمروا بقبض محصول زعامته فقبضه واوصل اليه ثم استحق له رجل آخر بتفويض السلطان فهو بخير ان شاء اخذ من الوكيل او من الموكل

فليس للمرسل شيء الا ان ياخذ من الرسول

رد ابن كمال

لا يحبس الوكيل في دين وجب على موكله

عند الامام وقالا يصح بغير رضاه وفي الهداية لا اختلاف في الصحة بل الاختلاف
في اللزوم والمختار قول الامامين كما قاله العتابي وفي الفتاوى العصرية
لا يحبس الوكيل في دين وجب على موكله وان صدقه فيما ادعاه من الدين
ولا يجبر على دفع ما ثبت على موكله من الدين سواء كان الموكل غائبا او حاضرا
الا اذا ثبت ان الموكل امر الوكيل بدفع الدين او كان كفيلا به وكذا قال في
الهداية وكل زيد عمرا بالخصومة مع بكر ودفع بيده مالا ليعطيه ان اثبت
حقا عليه في بلدة اخرى فانكر عمرو الوكيل الوكالة والمال فاثبت بكر الوكالة
والمال فلا ياخذ المال منه ان لم تكن وكالته تطلب بكر كما في المعين وكل
زيدا بقبض مخلفات ابيه وبايفاء ديونه ثم دفع مالا من المخلفات لمن
ادعى على الميت مالا اصلحا عن الانكار يضمن ما دفعه للموكل رجل استوفى
مالا من عمرو ليصرفه الى مصارف متبوعه فالداين ياخذه منه كما في المعين الوكيل
اذا قال سلمت ما امرت به من الدفع يقبل قوله بيمين بلا اثبات وكل رجلا بقبض
دينه وحقه على الناس وانه يخاصمهم ثم قوم يدعون قبل الموكل مالا والموكل
غايب واقر عند القاضي انه وكيله وانكر المال والخصوم احضر واشهودهم على
الموكل لا يكون لهم ان يحبسوا الوكيل لان الحبس جزاء الظلم ولم يظهر منه ظلم
ولا يجوز له اداء المال من مال موكله فانه لم يكن مامورا به حتى يجبر باداء وفي
النوازل والقنية في تطليق السكران الوكيل بالطلاق اذا سكر فطلق قال
بنداد لا يقع لان وقوع طلاقه على امراته كان زجرا له فقال ابو الليث هذا
خلاف قول اصحابنا وكذا في الصغرى والكبرى الا ان يكون الموكل مريضا لا
يقدر على المشي والذهاب الى مجلس القضا وليس للوكيل بالخصومة ان
يصالح كما في صلح الخلاصة في الفصل الثاني او غايبا مدة السفر لان ما دونها
كالحاضر رجل تزوج في بلدة امراة وادعى آخر اباها في بلدة اخرى فيجبر
على نصب الوكيل ان لم يذهب بنفسه الى بلدة المراة لتكون حاضرة في الدعوى
عليه او مريدا للسفر فلا بد من تصديق الخصم ارادته او ينظر القاضي في حاله
وعدته فانه لا يخفى حينئذ من سافر ولا يقبل قوله اني اريد السفر او مخدرة
التي لم تكن من عادتها البروز ومخالطة الرجال بكرا كانت او ثيبا والنسوة
التي يخرجن الكروم والبساتين عريانا ليسن بمخدرات وباتفاقها
واستيفائها الا في حد وقود فانهما يندران بالشبهات سواء كان الحد
حد قذف او سرقة قال العلامة المصري لو وكله بقضاء الدين فجاء الوكيل
وزعم قضاؤه وصدقه موكله فيه فلما طالبه وكيله برد ما قضاه لاجله قال
الموكل اخاف ان يجحد الداين وينكر قضاء وكيلي ويأخذ مني ثانيا لا يلتفت الى

الوكيل اذا قال سلمت ما امرت به يقبل قوله بيمين

وليس للوكيل بالخصومة ان يصالح

... انكر القبض

... ان برهن على انكاره ...

[الى] قول الموكل ويأمر بالخروج عن حق وكيله فاذا حضر الداين واخذ من الموكل
[ير]جع الموكل على الوكيل بما دفع اليه وان كان صدقه في القضاء اقول هذا اذا
[ق]ال اخاف ان ينكر الداين القبض فلو قال الداين وطالبني هل يكون كما لو
[ق]ال اخاف الخ او يتوقف ينبغي انه لا يرجع والا فلا لان الوكيل يبرا بحلفه
[...] ذكره في الكافي ان غاب الموكل وفي الاستيفاء اذا كان حاضرا وامر باستيفاء
[...] يجوز كما في شرح الطحاوي والحقوا فيما يضيفه الوكيل الى نفسه كالبيع والاجارة
[والص]لح عن اقرار تتعلق بالوكيل ان لم يكن محجورا كالتسليم المبيع وقبضه وقبض
[الثمن و]الرجوع عند الاستحقاق والخصومة في العيب لان الوكيل هو العاقد حقيقة
[وفي] المجمع قال ابو حنيفة حقوق العقد في المعاملات كالمطالبة بالثمن والرد بالعيب
[...]ب ونحوها تتعلق بالوكيل ولكن لا يجبر الموكل على ذلك اذا امتنع الوكيل
[...] اذا مات الوكيل فلا جبر في ذلك على ورثته بل يوكل الموكل في جميع ما
[...] وفي المبسوط ان الوكيل بقضاء الدين اذا صرف مال الموكل الى قضاء دين
[...] نفسه ثم قضى دين الموكل من ماله يضمن وكان متبرعا في قضاء دين موكله
[قاله] الامام الحاصي في كتاب الوقف وفي البزازية وكيل البيع قال بعته وسلمته
[الى] رجل فضاع يضمن على المختار قال العلامة المصري وكيل البيع قال بعته
[وسلمته] من رجل اعرفه وضاع الثمن قال القاضي يضمن لانه لا يملك التسليم
[قبل ق]بض ثمنه والحكم صحيح والعلة لما مر ان النهي عن التسليم قبل قبض ثمنه لما
[...] فلما لم يعلم النهي عن التسليم فلان لا يكون ممنوعا عن التسليم اولى وهذه
[المس]ئلة تخالف مسئلة القمقمة انتهى اقول في البزازية دفع قمقمة ليدفع الى من
[...] فدفع ونسي المدفوع اليه لا يضمن كما اذا وضعه في بيته ونسي مكانه انتهى
[والمن]اسبة بينهما حتى روعي المخالفة وعدمها وفي المجمع قال ابو حنيفة لا تسمع
[...] الوكالة الا بحضور خصم وفي عامة الصكوك للمبايعات يكتبون شهود
[الوك]الة ليس قبولها واجبا على القضاة لانها ليست في مقابلة خصومة
[...] فاذا انكر الموكل التوكيل يلزم اثبات اصل التوكيل الا اذا اسلم الوكيل
[...] الى رجل ثم يدعي انه وكيل بقبضه وبيعه فسلمه اليه فيقول لا اعلم وكالته
[...] فيامر القاضي بتسليمه وبيعه فلو انكر موكله بعد ذلك لا يسمع انكاره
[...] بائع الفضولين والملك يثبت للموكل ابتداء حتى لا يعتق قريب الوكيل لو
[...] امراته او كان منكوحته لا يفسد نكاحه ولا يعتق عليه سواء ثبت الملك للموكل
[ابتداء ا]و للوكيل كما اختلف فيه اما في الاول فظاهر وفي الثاني ولو ثبت الملك له
[...] غير متقرر كما قاله شمس الائمة وفيما يضيفه الى الموكل كالنكاح والخلع و
[الص]لح عن دم عمد وعن انكار يتعلق بالموكل فلا يطالب وكيله اي وكيل الزوج

شهود الوكالة ... من اثبات اصل الوكالة ... الدعوى

ذو اليد ...

ووكيلها اي وكيل الزوجة بتسليمها وللمشتري منع الموكل عن الثمن لكونه اجنبيا
عن الحقوق لرجوعها الى الوكيل اصالة وان دفع اليه صح ولا يطالبه الوكيل ثانيا
لانه حقه وقد وصل اليه وفي الخانية عبد اشترى من رجل شيئا فقال البائع لا
اسلم اليك المبيع لانك محجور وقال العبد انا مأذون القول قول العبد
فلو اقام البائع بينة ~~ثم قال عبد باع من رجل~~ على ان العبد اقر انه محجور قبل
ان يتقدم الى القضاء بعد الشراء لم تقبل بينة ثم قال عبد باع من رجل شيئا
ثم قال هذا الذي بعتك لمولاي وانا محجور وقال المشتري بل انت مأذون
القول قول المشتري ولا يقبل قول العبد وذكر في الزيادات رجل اشترى عبدا
فجاء رجل وادعى العبد واستحلف المشتري فنكل او اقر انه للمستحق فانه
يقضي بالعبد للمستحق ولا يرجع المشتري على البائع فلو ان المشتري اقام
البينة على اقرار البائع ان العبد للمستحق تقبل بينة ويرجع بالثمن على
البائع وفرق ايضا بين هذا وبين مسئلة ذكرها في الجامع رجل وهب
لعبد انسان شيئا ثم اراد الرجوع في الهبة فقال العبد انا محجور فليس
لك ان ترجع في الهبة قال الواهب بل انت مأذون فاقام العبد البينة على
اقرار الواهب انه محجور تقبل بينة اهالي قرية دفعوا مالا ظلما الى عمرو الوكيل
من جانب الوالي فمات الوالي يأخذونه من الوكيل ان اخذ الوكيل جبرا وكيل
لواء استقرض مالا وصرف مصارفه باذنه فاداؤه على المستقرض ان اقرض
المقرض له وكيل ضبط محصولات القرى واستهلكها يضمن القيمي قيمته في يوم
استهلاكها ويضمن المثلي بمثلي حالا باع متاعا من آخر ووكله بان يشتري من
ثمنه متاعا فاخذ الحربي ما اشتراه له فلا ضمان على الوكيل على قول الامامين
رحمهما الله تعالى ثم ان الوكيل اذا مات مجهلا يضمن والا فلا ولا يعمل بدفتر الوكيل
كما هو المشهور بين التجار بدفتر البياع كما في المعين والوكيل بقبض المحصول
وصرفه الى مصارف الموكل باذنه يصدق بيمينه ولو مات الموكل وانكر الورثة

باب الوكالة بالبيع والشراء لكون الاحتياج اليها اشد جعلها بابا
مستقلا امره بشراء ثوب هروي او فرس قدم الشراء على البيع لان الشراء
وجودي والبيع عدمي لانه ازالة الملك فالشراء مقدم عليه او بغل واختلف
في الشاة وفي الجوهرة جزم بانها من المتوسط ومنهم من جعلها من هذا
القبيل وفي المعين او شراء بدراهم كثيرة وهي عشرة وهو على الرويدة
قليلة وهي ان يكون ثلثة الخبز ومتوسط وهي ما بين الثلثة الى العشرة على
الدقيق وفي الوليمة على الخبز سواء دفع قليلا او كثيرا وفي شرح المجمع والفتوى
على هذا الوكيل بالبيع اذا قال بعت وسلمت قبل العزل وقال الموكل

دفع المشتري الثمن الى الموكل صح ولا يطالبه الوكيل ثانيا لان الحق وصل الى المستحق

مما يحفظ

اقام بينة على اقرار البائع يرجع المشتري بالثمن على البائع

يسترد ما اخذ ظلما

الوكيل اذا مات مجهلا يضمن

هو مجز

العزل فالقول للوكيل ان كان المبيع مستهلكا وان كان قائما فالقول له
الوكيل لانه اخبر بما ملك الانشاء فكذا في مسئلة الغلة لا يصدق في الغلة
القائمة لانه اقر بالاخذ وبالاضافة يدعي عليه التمليك كما قاله فخر الدين
وفي البزازية وفي الحمار تصير الصفقة معلومة بحال الموكل وكذا البقر ولو كان
الوكيل نقالا فاشترى حمارا مصريا او كان واحدا من العوام فاشترى له فرسا
يليق بالملوك يلزم المأمور انتهى الوكيل بالبيع لو قضى الثمن من مال نفسه للآمر
على ان يكون الثمن له كان باطلا وله ان يرجع بما ادى وكان الثمن على المشتري
على حاله كما في المعين قال العلامة المصري في الاشباه ولو اعتق امته ثم قال لها
قطعت يدك وانت امتي فقالت هي قطعتها وانا حرة فالقول لها وكذا في كل شيء
اخذه منها عند ابي حنيفة وابي يوسف انتهى لكن لا يخفى انه يحتاج الفرق بين غلة العبد
القائمة فانه لا يقبل فيها قول المولى بخلاف غلة الجارية فان ظاهر قوله وكذا في كل
شيء اخذه منها انه لا يقبل قوله لا في الغلة القائمة ولا في غيرها قال رحمه الله تعالى
واجاب بالفرق اي صاحب النهاية من حيث ان المولى اقر باخذ مالها ثم ادعى
التملك لنفسه فيصدق في اقراره ولا يصدق في دعوى التمليك له قال رحمه الله
ناقلا عن جامع الفصولين فلو قال كنت قبضت في حياة الموكل ودفعته
فيصدق اذ اخبر عما يملك انشاءه فكان متهما وقد بحث بانه ينبغي ان يكون
قبض الوديعة كذلك ولم يتنبه لما فرق به الولوالجي بينهما بان الوكيل بقبض الدين
يوجب الضمان على الميت فانه يريد نفي الضمان عن نفسه انتهى وكتبنا في شرح
الكنز في باب التوكيل بالخصومة والقبض مسئلة لا يقبل فيها قول الوكيل بقبض
الدين انه قبض انتهى اقول انما لم يقبل لعدم صحة التوكيل بالقرض ثم ان قوله
الوكيل بقبض الوديعة ثم ان قول الوكيل بقبض الوديعة كذلك عكس ما قاله
صاحب جامع الفصولين وهو ينبغي ان يكون الوكيل بقبض الوديعة في حق براءة
ذمته وغاية ما ذكر في الولوالجية من الفرق انما يؤثر بالنسبة الى ذمة المديون التي
هي مشغولة بالدين فلا يخرج عنه بقول الوكيل بعد موت موكله واما بالنسبة
الى نفسه فهو امين في حياته وموته والقول للامين وفي القنية وكل رجلا بالاستقراض
فلا يصح ولو وكل بقبض القرض بان يقول لرجل اقرضني ثم يوكل رجلا له
يصح انتهى قال لآخر ان غبت من زوجتي شهرا فطلقها فغاب عنها
ثم حضر ثم غاب فطلقها الوكيل او طلقها قبل ان يغيب مرة ثانية يقع كذا
عن نجم الدين البخاري ونقله صاحب القنية عنه قال القاضي البديع وظهير الدين
المرغيناني قال لها ان غبت عنك اربعة اشهر فامرك بيدك ثم طلقها له
فانقضت عدتها وتزوجت بآخر ثم عادت الى الاول وغاب عنها اربعة اشهر

رد ابن نجيم

يجوز التوكيل بالاقراض واما بالاستقراض فباطل

قال الزوج الى المراة ان غبت عنك اربعة اشهر فامرك بيدك ثم غاب

فلها ان تطلق نفسها ولو تفرقا بثلاث بطل الامر وفي القنية وكله بتطليق
امرأته اذا ابرأته بشرط الشك والطلاق وقبلها الوكيل وطلقها وكتب
الشك لا يقع لانه وكله بالتطليق بعد البرأة وهذا قبلها انتهى وقال رحمه
تعالى في الاشباه الوكيل لا يكون وكيلا قبل العلم بالوكالة الا في مسئلة علم المشتري
بالوكالة او لم يعلم الوكيل في البيع بكونه وكيلا كما في البزازية وفي مسئلة اذا امر
المودع المودع بدفعها الى فلان فدفعها اليه ولم يعلم بكونه وكيلا وهي في الخانية
ما اذا وكل رجلا بقبضها ولم يعلم المودع والوكيل بالوكالة فدفعها فان المالك مخير
في تضمين ايهما شاء اذا هلكت وهي في الخانية ايضا انتهى اقول ذكر في البزازية
نقل هذا عن الوكالة ان في الزيادات انه لا يجوز مع انه ذكر اولا عن الجامع الصغير
ما يوافقه صح سمى ثمنا او لا لانه لم يبق الا جهالة الصفة كالسمين والهزال و
هي متحملة فيها استحسانا وبشراء عبد او دار صح ان سمى ثمنا والا لا
وبتقدير الثمن يصير النوع معلوما لكن في الدار لا بد مع بيان الثمن بيان المحلة
كما في فتاوى قاضيخان وفي المحيط لا بد من بيان المقدار وبشراء ثوب ودابة
وان سمي للجهالة الفاحشة اذ الدابة اسم لما يدب على وجه الارض وكذا الثوب
ولهذا لا تصح مهرا قال العلامة المصري وقيد بالمنكر لانه لو كان معينا لا يحتاج الى
تسمية الجنس والصفة كذا في المعراج واشار بثوب الى ان ثيابا كذلك لوجود
الجنس وفي الكافي وفرقوا بين ثياب واثواب فقالوا الاول للجنس والثاني
ولان الفرق مبني على عرفهم انتهى ويمكن ان يقال انه مبني على ان اثوابا جمع قلة
لان افعالا من جموع القلة وهو لما دون العشرة فلم يدل على العموم بخلاف ثياب
فانه جمع كثرة لا ينحصر في عدد فتفاحشت الجهالة انتهى كلامه رحمه الله تعالى
لا يخفى ان هذه الاشارة يردها صريح العبارة المنقولة عن الكافي في السراج
وفي الخلاصة مثلها وحاصله ان لفظ ثياب يراد به الجنس مفوضا الى الوكيل
ثوب فانه يراد به فرد من هذا الجنس مجهول الصفة شايع فيه فلا يصح اذ لا يمكن
الامتثال مع ذلك وكذلك اثواب لقلتها وشيوعها في الجنس يظهر لك
بانه خفي عليه مراد الكافي وغيره فعكس المراد فافهم وبشراء طعام على
البر ودقيقه والقياس ان يقع على كل مطعوم اعتبارا للحقيقة كما في
اليمين على الاكل اذ الطعام اسم لما يطعم ووجه الاستحسان ان العرف
املك لكن لا بد من بيان المقدار كما في صحة التوكيل بدفع الدراهم قال
الزيلعي لو قال له اشتر لي طعاما لم يجز على الآمر انتهى الا اذا كان الطعام
البر والدقيق في عرف ديارهم كما هو عرف اهل الكوفة وفي ديارنا المطبوخ
باللحم والمرق وفي الوصية يدخل فيه كل مطعوم كما في البزازية ولو وكل

رد ابن نجيم

...وصيه او لوارثه بعد موته بلا جبر عليه لان الوكيل متبرع وكذا ورثته ان مات
...الوكيل بل يوكل لذلك وكيلا آخر وكذا الوكيل يراجع على الموكل اذا استحق بما
...وكل به فان لم يكونا فللموكل وكذا الوكيل بالبيع كذا في الخلاصة الرد بالعيب فان
...رد بالعيب يلزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء الزم الوكيل ولو هلك قبل
...لزم عليه يهلك من الموكل كذا في البزازية ما دام المبيع في يده لانه من حقوق
...راجعة اليه بل لوارثه او وصيه ان مات كما قلنا ولو سلم الى الامر لا يرده
...بامره لانتهاء حكم الوكالة قال قاضيخان والوكيل بالخصومة والقبض اذا ادعى
...رجل فاقر الوكالة وانكر الدين واراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا يقبل
...الوكالة البتة فالقاضي يسمع البينة على المقر بالوكالة ثم يسمع بالدين
...فتاوى قارئ الهداية ادعى الوكيل على رجل بدين لموكله اجاب انه سلم الدين
...وان الوكيل يعلم ذلك يؤمر بدفع الدين اليه ولا يحلف الوكيل وفي الفتاوى
...عمادية اذا انكر المديون الوكالة وطلب الوكيل تحليفه على انه ما يعلم انه وكيل يحلف
...نكل لزم دفع الدين فان حلف لا يلزمه شيء اذا قال لوكيله لا تدفعه الا
...شهاد ودفعه او ترك احدهما يضمن اذا انكر المدفوع اليه الا اذا اقر واشهد و
...رجعه كما امر بهما برئ وان انكر المدفوع اليه اذن لآخر ان يعطي زيد الف
...من ماله الذي تحت يده فادعى المامور الدفع يقبل قوله مع علي ان ما في يده
...وان كان دينا او مغصوبا لا يقبل الا ببينة كما قاله قارئ الهداية وغيره وفي
...فتاوى العصرية الوكيل بقبض العين او الدين اذا قال انه دفع وقبض لموكله مع
...بينه يقبل قوله وحبس المبيع لثمن دفعه من ماله وفي عدم الدفع بالطريق الاولى
...الخانية الوكيل بالشراء اذا لم يكن نقد الثمن من الموكل يطالب بتسليم الثمن من
...نفسه والوكيل بالبيع لا يطالب باداء الثمن من مال نفسه له ان يرجع في تركة
...على كل حال سواء كان وارثا او كانت الوصية للعبد او لم يكن وعليه الفتوى
...اقول عبارة الخانية انفذ الوصية من مال نفسه قالوا ان كان هذا الوصي
...وارث الميت يرجع في تركة الميت والا فلا يرجع وقيل ان كانت الوصية لله تعالى
...يرجع وقيل له ان يرجع في التركة على كل حال وعليه الفتوى انتهى فافهم ووكيل
...شراء ادعى الدفع من ماله الى اصحابها على ان اثمانها له فافلس المشتري
...فللبايع ان يسترد ما دفع الى اصحاب البضايع كما في جامع الفصولين فلو هلك
...بيده قبل حبسه فاذا لم يحبس يصير الموكل قابضا بيده هلك من مال
...الموكل ولم يسقط الثمن لان يده كيد الموكل وان هلك بعد حبسه فهو
...كالمبيع يسقط الثمن عندهما بهلاكه وعند ابي يوسف يهلك بالاقل من قيمته و
...من الثمن حتى لو كان الثمن اكثر من قيمته رجع الوكيل بذلك الفضل على موكله وعند

فان دفعه بلا اشهاد ورجعه طه

رد ابن نجيم

زفر يضمن جميع قيمته وحاصله سقط الثمن بضمان الرهن عند ابي يوسف و
وضمان المبيع عندهما وضمان الغصب عند زفر وان كان الثمن مساويا للقيمة
فلا اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر يضمن خمسة
خمسة عشر ويرجع الوكيل على الموكل بخمسة وعند الباقين يضمن عشرة وان
كان بالعكس فعند زفر يضمن عشرة ويطالب الخمسة من الموكل وكذا
عند ابي يوسف لان الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين وعند
محمد يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر كما في الحصر للنسفي وتعتبر مفارقة
الوكيل في الصرف والسلم لانه عاقد فيوكل رجلا ليسلم دراهم معدودة في
كر معلوم بخلاف ما لو وكل المسلم اليه رجلا بقبول ثمن السلم لا يجوز توكيله
دون الموكل سواء كان الموكل غائبا او حاضرا وما في النهاية من ان الموكل اذا
كان حاضرا لم يعتبر مفارقة الوكيل يخالف لكون الوكيل اصيلا في الحقوق في
البيع مطلقا فلا يعتبر ولو وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى
عشرين رطلا بدرهم مما يباع مثله عشرة بدرهم لانه لو اشترى ما يساوي
عشرين منه بدرهم صار مشتريا لنفسه اجماعا لانه مهزول فلم يحصل مقصود
الآمر والامر يتناول السمين لزم الموكل منه عشرة بنصف درهم عند ابي
حنيفة لانه امره بشراء عشرة ارطال ولم يامره بشراء الزيادة فينفذ شراء الزيادة
عليه وشراء العشرة على الموكل وقالا يلزمه عشرون لان امره يعرف
في اللحم وظن ان سعره عشرة ارطال فاذا اشترى به عشرين فقد زاده خيرا
فصار كما اذا وكله ببيع عبده بالف فباعه بالفين وعند الامام الزيادة
بدل ملك الموكل فتكون له قال العلامة المصري وفي البزازية امره ان يشتري
بعشرة دنانير فاشتراه بمائتي درهم وقيمة الدراهم مثل الدنانير لزم الموكل
لزفر ومحمد ولو نقص قيمتها مثل الدراهم لا تلزم الآمر اجماعا انتهى وفي البزازية ايضا قبيل
قوله فصل الخامس وروى الحسن ان المامور بشراء جارية بمائة دينار اشتراها
بالف درهم قيمته مائة جاز وهذه رواية تخالف الروايات الظاهرة لان المخالفة
من حيث الجنس مانع من النفاذ على الآمر وان كان انفع بان امره ان يبيع
بالف درهم فباعه بالف دينار وان خالف قدرا ووصفا لا جنسا ان نفع نفذ على الآمر و
الآمر الا كما لو امره بالف فباعه بتسعمائة فافهم رجل قال لآخر اشتر لي حنطة
بما في ذمتك من ثمن الفرس فاشتراها حنطة وحملها سفينة فهلكت يضمن الثمن
ان لم يعين البائع كما في المعين وكل وكيلا بقبض ماله في ذمة عمرو والعبد الآبق
فاشترى الوكيل صابونا بمقابلته وحمل سفينة فاغاره الحربي يكون ضامنا هذا
المقدار لموكله لانه صار مشتريا لنفسه ولو بتين مصرفا في الآياب والذهاب

يقبل ولو اناه صابونا حيث حال القاعد ولو وكله بشراء شيء بعينه لا يشتريه
لنفسه لانه يؤدي الى تغرير الآمر من حيث انه اعتمد عليه ولو وكله في تزويج معينة
... التزويج بها لمخالفته حيث اضاف الى نفسه بخلاف ما لو وكلته بان يزوجها
... وعليه الفتوى وكذا لو وكل رجل امرأة فتزوجته من نفسها لا يجوز كما صرح
... الدين في كتابه المسمى بالتبيين وقال بكر يجوز فلو اشتراه بغير النقود او بخلاف
... من الثمن في الجنس والقدر كما في البزازية او كان الثمن مكيلا او موزونا
... غير النقود او شرى غير الوكيل بامر الوكيل بغيبته وقع الشراء للوكيل الاول
... شرى بحضور موكله وهو الوكيل الاول نفذ على الموكل الاول لاجتماع رأي
... الوكيل الاول والموكل راض برأيه فكان ما فعله الوكيل الثاني كفعل الوكيل
... الاول بان كانا حاضرين فنفذ على الموكل بخلاف الغيبة كما في المجمع ووقع
... الوكيل لانه خالف امره فنفذ عليه وفي فصول في الوكيل بالبيع والشراء من قاضيخان
... رجلا بشراء شيء بعينه فاشتراه الوكيل لنفسه او وكل الوكيل الآخر بشرائه
... شراه لا يصح بل هو الاول وانما يملكه اذا عزل نفسه وذلك لا يمكن بلا علم
... الا اذا اشتراه باكثر مما وكله او بخلاف جنس ما وكله في شراء شيء بغير
... او ببيع ماله يصح عزل نفسه بلا علم الموكل كما في الهداية في الوصايا
... الوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق وفي الكبرى اذا قال اشتر لي عبدا
... او قال اشتر عبدا بالف من مالي او دفع اليه الفا وقال اشتر عبدا
... الالف فاشترى فهو للموكل ولو قال اشتر عبدا بالف درهم ولم يقل
... ولا قال من مالي ولا دفع اليه شيئا فهو للوكيل قال لآخر خرق ثوبي هذا
... في الماء ففعل لا يضمن لانه فعل بامره لكنه يأثم لانه اضاعة المال بلا
... قال لآخر احفر لي بابا في هذه الحائط ففعل فاذا الحائط لغيره يضمن
... لانه اتلف ملك الغير ويرجع على الآمر لان الآمر قد صح بزعمه فرجع
... وكذا لو قال احفر لي حائطي او كان ساكنا في ملك الدار لان السكنى
... من علامات الملك وكذا لو استاجره على ذلك لانه ايضا من علامات
... الملك وكذا لو استاجره على ذلك لانه ايضا من علامات الملك و
... لو قال احفر ولم يقل لي ولا قال في حائطي ولا كان ساكنا في ملك الدار
... استاجره لا يرجع لان الامر لم يصح بزعمه ونظير هذا ما قدمناه من
... الوكالة بالشرى عن الكبرى رجل جاء بدابة الى نهر ليغسلها فقال لرجل
... واقف هناك ادخل هذه الدابة النهر فادخلها فغرقت وماتت وكان
... سايس الدابة لرجل آخر ولم يعلم المامور بذلك ان كان الماء بحال
... يدخل الناس دوابهم فيه للغسل او السقي لا ضمان على المامور ولا على الس

لايقبل

قوله زفر يضمن جميع قيمته

رد ابن نجيم

قوله زفر ومحمد

اذا وكلت بالتزويج فتزوجها بنفسه لا يجوز بخلاف المعينة يصح تزويجها

لا يتعين علم الموكل

والاول مله

يصح عزله بلا علم موكله

رجل جاء بدابة الى نهر ليغسلها فقال آخر واقف هناك ادخل هذه الدابة النهر فادخلها فغرقت وماتت

لانّ للناس ان تفعل ذلك بيده وبيد غيره والاقصاحبها مخيّر ان شاء ضمن
الناليس وان شاء ضمن المامور فان ضمن الناليس لايرجع الناليس على
احد وان ضمن المامور رجع بذلك على الناليس لان المامور لما لم يعلم ان
الامر ناليس ظن صحة الامر فكان له ان يرجع على الناليس كما في الواقعات
الحامدية وفي خزانة المفتيين من الشرف الاسير اذا امر رجلا ان يفديه بالف
فداه بالفين يرجع بالفين عليه وليس بمنزلة الوكيل بالشراء وفي الواقعات في
الاسير اذا امر لرجل اشترني بالف درهم فاشتراه بمائة دينار او بعرض جاز وله
ان يرجع على الاسير بالالف وفي الوكيل بالشراء جاز ذلك لايلزم الموكل
شيء انتهى ملخصا وفي الجامع والعمادية في الفصل الخامس اراد وكيل البائع
اثبات وكالته بحيث لو انكر موكله لايسمع انكاره فله وجهان احدهما انه يسلم
الوكيل العين الى رجل ثم يدعي انه وكيل بقبضه وبيعه فسلمه الي فيقول ذو
اليد لا اعلم وكالته فبرهن فيامر القاضي بتسليمه ببيعه والثاني ان يقول
هذا لفلان ابيعه منك واقبض ثمنه يقول المشتري لا اقبض لاني اخاف
ان ينكر المالك وكالتك وربما يهلك المبيع في يدي او ينقص فيضمنني فبرهن
الوكيل انه وكيله بذلك ويجبره على القبض وتثبت بالبينة ولاية الجبر على القبض
ووجه آخر وهو انه يبيع فيقول اني معقول فلا اسلم المبيع فبرهن انه وكيل فلان
بالبيع فهو خصم فيثبت انه وكيل البائع فيكتب في الصك مثلا اذا باع منزله
المشترك بينه وبين اخيه بعد الايجاب والقبول من الطرفين والتصديق من
قبل من له التصديق ثم لما تم امر البيع والشراء اراد البائع المزبور بعد قبض الثمن
المسفور ان يسلم ما باعه بالوكالة من نصف المنزل المزبور الى المشتري المزبور
امتنع المشتري المزبور عنه قائلا بان وكالتك لم تثبت بعد فاخاف ان ينكر
الموكل المزبور توكيله اياك فطولب الوكيل المزبور بالبينة على ما ادعاه من الوكالة
حضر الرجلان المدعوان فلان وفلان فشهدا بحضر من المشتري المزبور عقب
الاستشهاد الشرعي الصحيح الصادر عن الوكيل المزبور بان الموكل فلان قد
وكل لدينا اخاه فلان واناب مناب نفسه ببيع حصته الشايعة من المنزل
المزبور ثم بقبض ثمنه وايصاله اليه وبكل ما يتوقف حصول المرام حسبما
يقتضيه المقام وهو قبل الوكالة المرقومة والتزم باقامة امرها توكيلا
وقبولا صحيحين شرعيين شهادة صحيحة شرعية مقبولة بعد جعل شرايط
القبول مرعية محكوما بموجبها حكما شرعيا ثم اقر المشتري المزبور بانه قد قبض
وتسلم المبيع المزبور من يد الوكيل المذكور وصدقه وجاها انتهى كرم الصك
وبعد ذلك لايحتاج الى اثبات اصل التوكيل وان كان بغير عينه فالشراء

للوكيل

الوكيل الا ان ينوي للموكل او يشتريه بماله اي بمال الوكيل وكذا لو قال الزوج
للمرأة بعد الشراء هذه الجارية التي امرتني بشرائها اشتريتها لنفسي لم
تكن الجارية للمرأة ولا يقبل قول الزوج وكذا امرأة امرت زوجها بان يبيع
جاريتها ويشتري لها اخرى ففعل ثم قال الزوج اشتريت الجارية الثانية
لنفسي وجعلت ثمن جاريتك دينا على نفسي قالوا الجارية الثانية للمرأة لا
يصدق الزوج اذا اشتراها لنفسه كما في بيوع الخانية وان قال اشتريت للآمر
وقال الامر لنفسك فالقول للآمر لانه منكر والقول له وان كان دفع اليه الثمن
فالقول للمامور لانه امين يريد الخروج عن عهدة الامانة وقالا القول للمامور وان
كان منقود الثمن في العبد الميت بلا خلاف على التفصيل المذكور وفي الحي اختلاف
فقال الامام ابو حنيفة هو كذلك على التفصيل وقالا القول للمامور وان لم يكن
الثمن منقودا قال ابن فرامرز قال في الهداية من امر رجلا بشراء عبد بالف
فقال قد فعلت ومات عندي وقال الامر اشتريته لنفسك فالقول قول
الامر فان كان دفع اليه الالف فالقول قول المامور لانه في الوجه الاول اخبر عما
لا يملك استينافه وهو الرجوع بالثمن على الامر وهو منكر والقول قول
المنكر وفي الثاني هو امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة فيقبل قوله وقال
صدر الشريعة كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا يتم به الفرق
وقول الامر ليس كما قال لان التعليل الثاني لا يجري في الصورة الاولى اذ
لا يمكن ان يقال المامور يدعي الخروج لعدم قبضه الثمن اقول لا يخفى ان
للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على امره اذا فعل ما امر به سواء دفع الثمن
الى البائع اولا وفي دعواه انه فعل ما امر به فيكون مامورا به وامينا ظاهرا
لكن في البزازية لم يفصل بين ما اذا كان الثمن مفقودا او غير مفقود حال موته
في يده فكلامه لا يخلوا عن وجه فلا وجه لما قاله ابن فرامرز فتدبر وان قال
يعني هذا لفلان وان قال الوكيل يعني هذا انا اشتري لفلان فباعه ثم انكر
المشتري فلان الامر بالشراء اخذ فلان لان قوله اقرار منه بالوكالة عنه
فلا ينفعه الانكار اللاحق له الا ان يقول فلان لم آمره به اي المشتري بالشراء
فلا ياخذه لان الاقرار يرتد برده الا ان يسلم المشتري اليه على وجه البيع بالتعاطي
لوجود التسليم فيه وان لم يوجد نقد الثمن والبيع بالتعاطي يتحقق في الشريف
والخسيس كما مر وفي الكافي الحاكم ولو ان رجلا اشتري عبدا واشهد انه يشتريه
لفلان فقال فلان قد رضيت فاراد المشتري ان يمنعه كان له ذلك وان
امره بشراء عبدين بقدر قيمته او بزيادة يتغابن فيها الناس وفيما لا يتغابن
يجوز اجماعا معينان وكذا في غير المعينين او نواه للموكل او اشتراه له ولم يسم

لا يصدق الزوج بان الجارية له سواء بدلها او اشتراها بالثمن

رد ابن فرامرز

سواء كان منقودا او غير منقود

التعاطي يجوز في النفيس والخسيس

ثمنا فاشترى له احدهما صح لان التوكيل مطلق ولا يتفق الجمع بينهما في شرائه
بالف وقيمتهما سواء فاشترى احدهما بنصفه او اقل صح وبالاكثر لا الا ان يشتري
العبد الباقي بما بقي قبل الخصومة لانه قابل الالف بهما وقيمتهما سواء فيقسم
دلالة فكان امر بشراء كل واحد منهما بخمسمائة ثم الشراء بهما موافقة وبالاكثر
منها مخالفة الى خير وبالزيادة الى شر قلت الزيادة او كثرت وشراء ما
بدين له اي للآمر عليه اي على المأمور فاشترى صح لان تعيين المبيع بتعيين
البائع وتعيين البائع يجوز نسيانا ولو غير عين اي ان لم يعين المبيع
كما اذا امر ان يشتري بالالف الذي على المأمور عبدا ولم يعين العبد وكذا الوكيل
حنطة ولم يعينها نفذ الشراء على المأمور فان مات في يده قبل ان يقبضه
مات من مال المشتري وان قبضه الآمر فهو له بيعا بالتعاطي عند الامام
وقالا هو لازم للآمر اذا قبضه المأمور والاختلاف بينهم مبني على ان
الدراهم والدنانير يتعين في الوكالة عند الامام الاعظم وعندهما لا يتعينان
فيها كما في المعاوضات فاذا هلك قبل ان يقبضه الآمر فالضمان عنده
على الوكيل المأمور وعندهما على الآمر اذا قبضه الوكيل المأمور اما دليل الامام
فانه لو قيد الوكالة بالعين من النقود ثم استهلك العين او قيد الوكالة
بالدين واسقط بطلت الوكالة وقالا انه لو تبايعا عينا بدين ثم تصادقا
ان لا دين لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد فيه سواء فيصح التوكيل و
يلزم الامر لان يد الوكيل كيده كما في قصر المسائل للنسفي وبشراء امة بالف
دفع اليه فاشترى فقال اشتريت بخمسمائة وقال المأمور بالف فالقول
للمأمور لانه امين وان لم يدفع اي ان لم يكن دفع اليه الالف فللآمر اي القول له
اذا كانت قيمتها خمسمائة لكونه مخالفا واما اذا كانت قيمتها الفا فانهما يتحالفان
لاختلافهما في الثمن لان الموكل والوكيل بمنزلة المتبايعان وبعد التحالف
يفسخ العقد فيلزم المبيع المأمور وبشراء هذا ولم يسم ثمنا فقال المأمور
اشتريته بالف وصدقه اي صدق المأمور قال قاضيخان ادل صدق البائع
المأمور فلا يتحالف فكان البائع والمأمور اذا تصادقا ان العقد وهو
وما قاله المصنف قدس سره وهو التحالف حيث كان البائع اجنبيا الامر
فيه هو الصحيح والاظهر كما في الكافي البائع وقال الآمر بنصفه تحالفا للاختلاف
في الثمن وبشراء نفس الآمر من سيده بالف ودفع فقال لسيده اشتريته
لنفسه فباعه على هذا عتق وولاؤه لسيده قال العلامة المصري وفي بيوع المجتبى
من الاستحقاق عبد اشترى نفسه من مولاه ومعه رجل آخر بالف درهم
صفقة واحدة ذكر في المبتغى انه يجوز حصة العبد وحصة الشريك باطلة

يبطل العقد في حصة الشريك في العشرة

يجوز العقد في الكل يعني في الاب

... لهذا الاب اذا اشترى ولده مع رجل آخر فانه يجوز العقد في الكل
... اقول الفرق بينهما ان بيع العبد من نفسه اعتاق وليس ببيع من كل
... دمن الاجنبي بيع حقيقة ومعنى فلا يشتركان بخلاف الاب فان شراءه
... حقيقة ومعنى الا انه بعد ثبوت حكمه وهو الملك يعتق الا ان نفس
... كان اعتاقا لان جهة الاعتاق من موجب الشراء فلو لم يكن الشراء
... الاعتاق وشراء العبد نفسه اعتاق معنى فافهم وان قال اشتريته
... عبد للمشتري والالف لسيده وعلى المشتري الف مثله لانه بيع نفس العبد
... يناف وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل وان قال رجل لعبد اشتر لي
... من مولاك فكان العبد وكيلا بشراء نفسه لان العبد يصلح ان يكون
... عن غيره في شراء نفسه بخلاف المسئلة فانه كان فيها موكلا وقال للمولى
... نفسي لفلان ففعل ان قال بعت فلا بد من قبول العبد ليحصل الايجاب
... قبول فهو للآمر فيطالب بثمن العبد فانه وكيل فيرجع على الآمر وان لم يقل
... عتق ففي صورة العتق ايضا يطالب بالمال لكونه اصيلا فلا حاجة الى قبول
... فانه في صورة العتق يكفي الايجاب وهو قول المولى بعت بخلاف البيع فلانه
... من الطرفين فيه كما مر في اول البيع واعترض بان العبد هنا محجور عليه و
... لما كان محجورا عليه لا ترجع الحقوق اليه اجيب بان الحجر هنا بالعقد
... باشره مقترنا باذن المولى ادعى المستأجر المأذون له انه عمر لا يقبل
... ببينة وكذا كل مديون او غاصب ادعى بعد الاذن الدفع لم يبرأ الا ببينة
... الامين المأذون بالدفع اذا ادعاه فانه يقبل قوله كما في فتاوى
... وغيرها وفي وديعة البزازية ما يخالف مسئلة الدين فليتنظر ثمة كما قاله
... في شرحه اقول وفي البزازية في السادس من المتفرقات له على رجل دين
... ارسل الدائن الى مديونه رجلا ليقبضه فقال دفعته الى الرسول وصدقه الرسول
... دفعه الى الدائن وانكره الدائن فالقول قول الرسول مع يمينه انتهى اقول
... الدائن يحتاج الى البينة على ما اذا لم يعاين الدائن الرسول بان قال ارسله لي
... من شئت فادعى المديون ارساله ووصوله اليه او نقول يصدق الرسول
... في حق نفسه لا يرجع عليه الدائن ويرجع على المديون ولو وكله بقبض دينه
... فلان فاخبره المديون فوكله ببيع سلعته وايفاء ثمنه الى رب الدين فباعه
... اخذ الثمن وهلك يهلك من مال المديون لاستحالة ان يكون قاضيا ومقتضيا
... المديون دفع المال الى آخر ليقضي عنه دينه ليس له ان يأخذ لا يصح الا في اتفاق
... لا يرجع اذا استقرض الوكيل لو قال لغيره ابن داري او اقض ديني
... او انفق على اهلي ففعل يرجع على الآمر وان لم يشترط الرجوع كما قاله نجم الدين

مثله كذا في القنية والوكيل بالاستقراض له

البخاري وقال شمس الائمة السرخسي وفي شرح ابي ذر لا يرجع ما لم يشتر
كذا في القنية وكله وكالة عامة في الانفاق على اهله ولم يعين شيئا ثم مات الموكل
فطالبه الورثة ببيان ما انفق ومصارفه يصدق ان كان عدلا وان اتهم يحلف
وليس عليه بيان جهة الانفاق الا اذا كذبه الظاهر كما اذا ذكر خراجا ولم يكن
للصغير ضيعة معروفة فحاصله ان اراد الخروج عن الضمان فالقول قوله وان
اراد الرجوع فلا بد من البينة كما قاله عين الائمة الكرابيسي لهما دين على
خزينة السلطان لا يحصل الا بالرشوة او الهدية وامر احدهما الدافع بالدفع
يصح ويرجع **فصل** الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترد شهادته
له بخلاف من ترد شهادته للموكل كابيه وابنه ومكاتبه وعبده المديون
وكذا اذا كان الوكيل العبد اذا باع من مولاه جاز كما في الخلاصة وعدم جوازه
من نفسه فبالاولى كما في البزازية الوكيل بالبيع يبيع ممن احب الا من ثمانية
نفر اربعة بالاتفاق عبده المأذون ومكاتبه وولده الصغير وولد مكاتبه واربعة
عند الامام المقدم ابي حنيفة وهي ولده الكبير وولد ولده الكبير فوالده وزوجته
وقيل زوجها ان كانت الامرأة وكيلا وقيل ولد ولده الصغير لا يجوز اذا مات ابوه
ولم يترك وصيا وقيل مدبره المأذون كذا في القنية والوكيل بالبيع اذا اخر
البيع مع امكانه وضاع المتاع بمكثه في محله فيجيء لا يضمن وكذا اخر في ارسال
الثمن فكذا الثمن الذي قبضه لا يضمن رجل كان يذهب ببلدة فدفع زيد اليه دراهم
ليأتيه عينا فوصل اليها ولم يمكن اشتراؤه فذهب الى بلدة اخرى وكان الثمن عنده
محفوظا فاستولى عليه الحربي فاخذه لا يضمن اذا وكل باشتراء الجارية ولم يعين
المبلغ او صنفها لا يصح التوكيل وما اشتراه للمأمور الوكيل بالبيع اذا باع منزل
موكله بالغبن الفاحش لا يصح عند الامامين والفتوى على قولهما اذا انت
المواضعة الوكيل برد المبيع وكذا الاصيل ويصح بيعه بما قل او كثر وبالعروض
والنسيئة الا في الصرف كما في الخلاصة وذلك عند الامام وقالا لا يجوز بيعه
بنقصان لا يتغابن الناس فيه ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير ثم ان جواز البيع
بالنسيئة للتجارة فان كان للحاجة لا يجوز كالمرأة اذا دفعت غزلا الى رجل
ليبيعه فهو على البيع بالنقد وبه يفتى ولو قال لا تبع الا بالنقد فباع بالنسيئة
لا يجوز وفي المضمرات والسراجية لو وكله بالبيع بالنسيئة فباعه نقدا قال
شيخ الاسلام خواهر زاده ان باعه بالنقد بما يباع بالنسيئة جاز والا فلا و
ذكر عصام انه يصح مطلقا وعليه الفتوى انتهى وفي الخلاصة نقلا عن السرخسي
وفي جامع البزازي لا يجوز بالاجماع لكن الفتوى على ما قاله عصام في المختصر كما
قدمناه لو قال بع عبدي غدا فباعه اليوم لا يجوز لان التوكيل مضاف الى الغد

فلا يكون

القول على قول الامامين

وفي الجارية لا يجوز بيعه نسيئة وبه يفتى
وكذا اذا قال لا يبيع الا بالنقد

فلا يكون وكيلا قبله وكذا العتق واما اذا قال بع عبدي اليوم او اشتر لي عبدا اليوم
ولكن عبدي اليوم ففعل ذلك غدا فيه روايتان الصحيح ان الوكالة لا تبقى بعد
اليوم وفي البزازية الوكيل الى عشرة ايام لا تنتهي وكالته بمضي العشرة
في الاصح وكذا الكفيل الى عشرة ايام لا يكون كفيلا في العشرة بل يكون كفيلا بعدها
في ظاهر الرواية وعليه الفتوى ومقتضى ذلك ان يبقى الوكالة بعد اليوم الا
ان اليوم اذا كان للتعجيل لا التوقيت الوكالة فعدم بقائها صحيح لكن لا بد
من دليل عليه قال العلامة المصري ولو قال بعه نسيئة فباعه الى القطاف
والحصاد او النيروز فالبيع فاسد الا ان يقول المشتري انا اعجل المال واودع
ولكن لا يجوز انتهى اقول ان اراد انه يجوز على الموكل فهو مشكل لانه يصير مخالفا
لامره بالنسيئة لا بالحال وان اراد انه يجوز على الوكيل فكان ينبغي بيانه فتأمل
ويجوز شراؤه بمثل القيمة وزيادة يتغابن فيها وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين
والتهمة فيه متحققة وبيع المريض من وارثه لا يصح عند الامام اصلا وعندهما
يصح بالقيمة واكثر وبيع المديون من مولاه بغبن يسير لم يصح وبيع الوصي
وشراؤه من اليتيم لا يجوز الا اذا كان خيرا لليتيم عند الامام وعندهما
لا يجوز اصلا ولو وكله ببيع عبد فباع نصفه صح عند الامام لان اللفظ
مطلق عن قيد الافتراق والاجتماع وقالا لا يجوز لما فيه من ضرر الشركة
وكله ببيع متاعه فقال بكم ابيع فقال انت اعلم بذلك وبثمنه فباعه
بثمن حقير فله الرد وبه يفتى كما في القنية ولو قال الوكيل بالبيع بعته
من رجل لا اعرفه وسلمته اليه ولم اقدر عليه يضمن كما قاله المرغيناني
والوكيل بالشراء يتوقف ما لم يشتر الباقي اي لو وكله بشراء عبد فاشترى
نصفه فالشراء موقوف اتفاقا فان اشترى باقيه لزم الموكل ولو رد
المشتري المبيع على الوكيل بالعيب ببينة او نكول رده على الآمر لان البينة
حجة مطلقة والوكيل مضطر في النكول لبعد العيب بعده عن علمه باعتبار
عدم ممارسة المبيع فلزم الآمر وكذا باقرار فيما يحدث لا يحدث مثله
لان القاضي يتيقن بحدوث العيب في يد البائع حتى لو عاين القاضي
العيب يتوجه الخصومة بلا مراجعة الى الطبيب وقول النساء كما في المجمع
وكذا اذا كان القاضي طبيبا فلا يحتاج الى الطبيب ايضا كما قدمناه في
باب خيار العيب وما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة فلم يكن قضاؤه
مستندا الى هذه الحجج ولو رده باقرار فيما يحدث فانه يلزم المأمور لان الاقرار
حجة قاصرة كما في عامة الروايات فلا يلتفت الى تعقيد الصدر وتغيير
ابن كمال الوكيل بالاجارة اذا اجر وسلم ثم طعن المستأجر فيه بعيب

وابن نجيم

وبيع المريض من وارثه لا يصح عند الامام
وعندهما يصح بالقيمة
وبيع الوصي وشراؤه من اليتيم
لا يجوز اصلا عند الامامين

الوكيل بالاجارة اذا قبل العيب
بغير قضاء يلزم الموكل

فقبل الوكيل بغير قضاء فانه يلزم الموكل ولم تعتبر اجارة جديدة في حق الموكل ولو اقر
موكل بعيب وانكره الوكيل لا يلزم الموكل ولا الوكيل شيئ ولو اقر الوكيل وانكر الموكل
رده المشتري على الوكيل واقراره صحيح في حق نفسه لا الموكل كما في البزازية وان باع
نسيئة فقال امرتك بنقد وقال المامور اطلقت فالقول للآمر لان الامر
يستفاد من جهته ولا دلالة على الاطلاق قال العلامة المصري وفي منية
المفتي امر رجلا ان يقضي عنه دينه فقال المامور بعد قضيت وصدقه الامر وكذبه
رب الدين وحلف رجع رب الدين على الآمر لان المامور وكيل بشراء ما في
ذمة الآمر بمثله وبنقد الثمن فانما يرجع على الامر لو سلم للآمر ما في ذمته
كالمشتري انما يؤمر بدفع الثمن اذا سلم له ما اشتراه وذكر القدوري انه يرجع
رب الدين على المديون صوابه على الامر قلت تامل اذا سلم له ما اشترى انتهى الاولى
صوابه المديون فتامل وفي المضاربة اي لو اختلف رب المال والمضارب في
الاطلاق والتقييد فالقول للمضارب لان الاصل في المضاربة العموم بخلاف
ما اذا ادعى رب المال المضاربة في نوع والآخر في نوع آخر وحيث يكون القول
لرب المال ولو اخذ الوكيل بالثمن رهنا فضاع او كفيلا فتوى عليه اذا كان
بطريق الحوالة لان التوى فيها كما في النهاية اذا كانت الكفالة على حقيقتها بان
الكفيل والمكفول عنه مفلسين لم يضمن عزيمه للموكل والا فالدين قد سقط
الرهن اذا كان مثل الثمن بخلاف الوكيل بقبض الدين اذا اخذ رهنا فضاع فانه
لا يسقط من دين الموكل شيء ولا ضمان على الوكيل بشيء كما في البزازية قال
العلامة المصري وعبارة البزازية ولا يملك الوكيل بقبضه الابراء والهبة واخذ الرهن
وملك اخذ الكفيل بخلاف بالبيع حيث يملك الكل وان قال المديون للوكيل
خذ هذا رهنا حتى اوفيك الدين الى ثلاثة ايام واخذه وهلك لا ضمان على
الوكيل وكذا الوصي اخذ رهنا والورثة كبار ولو اخذ كفيلا بشرط البراءة فهو حوالة
لا يجوز للوكيل بقبض الدين قبولها انتهى ولا يتصرف احد الوكيلين وحده لان
الموكل رضي برأيهما لا برأي احدهما اذا وكلهما على التعاقب فينفرد احدهما
بالتصرف واما اذا كان لا يمكن اجتماعهما فينفرد احدهما بالتصرف ايضا
كالخصومة واما ما لا يحتاج الى الرأي كالطلاق والعتاق بغير مال فينفرد
احدهما بالتصرف وما ذكر في الطلاق والعتاق مقيد بما اذا كانت المرأة
او الامة بعينها كما في الجوهرة حيث قال او بطلاق زوجته او بعتق عبده
يعني زوجة بعينها او عبدا بعينه لان ذلك لا يحتاج الى الرأي اما اذا
وكلهما بطلاق زوجة بغير عينها او بعتق عبد بغير عينه لم يجز حتى اجتمعا
على ذلك لان له غرضا في زوجة دون زوجة وعتق عبد دون عبد لم

ولو اقر الوكيل وانكر الوكيل لا يلزمهما شيء

القول للآمر

رجع على المديون

وفي الاختلاف بالنوع القول لرب المال وفي الاطلاق والتقييد القول للمضارب

...كن احدهما ان ينفرد بذلك دون صاحبه كما قاله فخر الدين الا في خصومة
...في لا يشترط حضرة الآخر في قول العلامة وما ذكر ابن ملك من الاشتراط
ضعيف لان اجتماعهما على الخصومة متعذر وطلاق وعتاق بلا بدل لان ذلك
لا يحتاج الى الرأي وينفرد اذا كان بغير مال وكذا في رد المغصوب والرد في
البيع الفاسد كما في الخلاصة ورد وديعة وقضاء دين فرد احدهما وقضاؤه
...اذن وقضاؤه وكذا رد غصب وعاريه كما في نوادر المجمع قال فخر الدين
...انفراد احد الوكيلين في قضاء الدين بخلافه في الاستيفا كما في غالب كتب المذهب
...الخلاصة الوكيل بقضاء الدين يجبر انتهى لكن المامور بقضاء الدين من مال
...لا يجبر ولو من مال الآمر الذي عليه الدين يجبر كما في الفصول العمادية ولا
...الوكيل الا باذن او اعمل برأيك لانه فوض اليه التصرف دون التوكيل بخلاف
...الوكيل بقبض الدين من في عياله فدفع المديون اليه فانه يبرأ لان يده
...كما ذكر الزيلعي في السرقة قال العلامة المصري وفي الخلاصة رجل وكل رجلا
...ببيع شيء وشرائه وقال له اصنع ما شئت فوكل الوكيل رجلا بذلك ثم مات
...الوكيل الاعلى فالوكيل الاسفل على وكالته ولو اخرجه الوكيل الذي وكله جاز ولو
...الموكل كان اخراجه جائزا ايضا سواء كان الوكيل الاول حيا او ميتا انتهى
...يملك عزل الوكيل لوكيله وهو يخالف لما في الهداية من ان الثاني صار
...الموكل فلا يمكن عزله الا ان يفرق بين قوله اصنع ما شئت فيملك عزله وبين
...اعمل برأيك فلا يملك عزله والفرق ظاهر وعلل في الخانية بانه فوضه الى
...فرضي بصنعه وعزله من صنعه وفيها اذا وكل ثم قال للوكيل وكل فلانا
...الوكيل لا يملك عزله الا اذا قال له وكل فلانا ان شئت او وكل من شئت
...ملك عزله انتهى اقول وبالله التوفيق صريح ما في الخانية يخالف صريح ما في
...الخلاصة وما في الهداية والذي ظهر لي في التوفيق انه اذا اذن في التولية والعزل
...صريحا او دلالة فله ذلك واذا اذن في الاستخلاف فقط فليس له العزل بان
...قال له اذا استخلف في محلة بعيدة قاضيا مثلا او يقول قاضي القضاة
...لمعناه ول من شئت واستبدل او يصرح بهذا ويحمل ما في الخانية على
...اذا ولاه السلطان فقال هل اولي غيري واعزل فقال اصنع ما شئت
...ويحمل ما في الخلاصة والهداية على ما استاذن في الاستخلاف فقط فقال اصنع
...ما شئت اي من الاستخلاف المسؤول عنه والله سبحانه اعلم وفي جمع
...الفتاوى والفتاوى الصغرى الوكيل بالبيع يملك التوكيل بقبض الثمن
...الوكيل ان يرسل رسولا بقبض الثمن ويوكل الا ان الوكيل اذا لم يكن في
...عياله يضمن الوكيل الاول الا ان يصل اليه بخلاف الرسول ويبرأ المشتري

رد ابن ملك

ولو وكل بقبض الدين في عياله ودفع المديون اليه برئ

رد ابن نجيم

جعلت ...

ولا يضمن الثاني كالمودع وقيل يضمن كما قاله صاحب القنية وكله بعتق
عبد بعينه فقال الوكيل اعتقته امس وقد وكله قبل امس لا يصدق من غير بينة
ولو كان في بيع او نكاح او عقد من العقود فانه يصدق والفرق مشكل انتهى كذا
في القنية اقول ذكر الفرق في الظهيرية فقال فان قال الوكيل بالعتق اذا قال
اعتقته امس وكذبه الموكل فانه لا يجوز العتق وفي البيع القول قول الوكيل
لان الوكيل بالبيع اذا اجاز بيع غيره يجوز والوكيل بالعتق اذا اجاز عتق
غيره لا يجوز انتهى ويجئ زيادة تفصيل فانه من المواضع المشكلة امر وكيل
المرأة بالتزويج به لا يصح وكذا وكيل الرجل به لانه تمليك انتهى وهو ايضا
كما في المنظومة فان وكل بلا اذن الموكل فعقد بحضرته فلو لم يكن الوكيل الاول
حاضرا وبلغه بيع الثاني يجوز باجازته وان لم يحضره وما في الخانية من انه ذكر
شيخ الاسلام خواهرزاده ان الوكيل بالبيع او الاجارة اذا وكل غيره فباع الثاني
او اجر والاول حاضر او غائب فاجاز الاول الموكل لما ذكر في الخلاصة ولو
باع الوكيل الثاني بغيبة الوكيل الاول ولم يقل له الموكل اعمل برايك فان
اجاز الموكل جاز وان لم يجز ان بين الثمن جاز والا فلا وكذا في البزازية فقد جزم
انه لا يجوز باجازة الوكيل الاول بل يتوقف على اجازة الموكل الاول وقال
به العلامة الغزي قدس سره او باع اجنبي فاجاز صح لان المقصود حضور رايه
وقد حصل بخلاف الوكيل بالطلاق والعتاق اذا وكل غيره وطلق الثاني بحضرة
الوكيل الاول او طلق الاجنبي فاجاز الوكيل فانه لا يقع لان الموكل علقه بلفظ
الاول دون الثاني وكذا الابراء عن الدين لما في القنية وكله بان يبرئ غريمه عن
الدين فوكل الوكيل فابرأ بحضرة الاول لم يصح انتهى وكذا الخصومة وقضاء الدين
كما في شرح المجمع بخلاف البيع والنكاح والخلع والكتابة فانه اذا اجاز الوكيل
ما فعله الثاني بحضرته صحت اجازته وفي واقعات الولوالجي ولو وكل
رجلا في خصومة او تقاضي دين او بيع او شراء او طلاق او نكاح او نحوه
فوكل الوكيل غيره لم يجز الا ان يفعل بحضرة الاول فان وكل وفعل الثاني
بحضرة الاول فان كان بيعا او شراء يجوز وما عدا البيع والشراء من
التقاضي والخصومة والنكاح والطلاق وغير ذلك ذكر محمد في الاصل
انه لا يجوز لان فعل الثاني بحضرة الاول لم يجز الا في البيع والشراء وفي
غيرهما لا يجوز وهو الصحيح ويؤيده ما نقله صاحب القنية عن الفتاوى
الصغرى قال للوكيل ما صنعت من شيء فهو جائز من بيع او شراء
او عتق عبده او طلاق امرأته ففعل لا ينفذ لان هذا مما يحلف به فلا
يقوم مقام غيره بخلاف البيع والشرا فانه لا يحلف بهما فقام غيره

مقام

... وقال صاحب المحيط وكل غيره بان يزوجه امرأة فزوجه رجل سوى الوكيل
... والوكيل حاضر فاجاز جاز وكذا البيع بخلاف العتاق والطلاق والخلع والكتابة
... النكاح وعن ابي يوسف الخلع بمنزلة الطلاق فتعين ان وكيل الوكيل اذا
... طلق او خالع لا ينفذ وفي قاضيخان في مسائل التوكيل بالطلاق رجل
... رجلين بالطلاق وقال لا يطلق احدكما دون صاحبه فطلقها احدهما ثم
... الآخر او طلقها تطليقتين احدهما فاجاز الآخر لا يقع وكذا الوكيلان بالعتق
... وكل رجلين بالخلع فخلع احدهما لا يجوز وكذا لو خلع احدهما واجاز الآخر
... وكذا لو خلع احدهما حتى يقول خلعتها ولو قال الوكيل وكل من شئت
... ولو قال وكل احدا لا يصح كما في الفصل الاول من الفصول العمادية وكل
... طلاقها سواء بطلبها او بغير سؤالها عزله في الاصح لانه لا حق لها في الطلاق
... بطلبها فاذا التمست طلاقها من زوجها فوكل وكيلا بطلاقها ثم غاب
... يملك عزله في الصحيح لانه لا حق لها في الطلاق كما في السراجية ولو
... الوكالة دورية يصح عزله فيها ايضا كما صححه قاضيخان وهو المعتمد في ...
... وصحح في الخلاصة عدم العزل الا في الطلاق والعتاق وفي المنية يملك عزله
... كلها وفي المعلقة اذا عزل قبل وجود الشرط لا يصح عزله عند يعقوب
... عزله عند محمد وبه يفتى فحاصله عزله في جميع الصور على الاضح المعتبر
... لا يصح عزله على تصحيح الخلاصة في الطلاق والعتاق في الوكالة الدورية
... المعتبر ما في قاضيخان والمنية من صحة العزل في جميع ذلك واما اذا وكل
... بطلاقها لا يملك عزلها كما سياتي في آخر الكتاب في مسائل شتى وان
... عبد او مكاتب او كافر صغيرته الحرة المسلمة او باع لها او اشترى لم يجز
... الولاية وكذا الحربي بلا خلاف والمرتد فتصرفهم على اولادهم موقوف
... وان كان نافذا في مالهم عندهما اذا كان الملة متحدة

باب الوكالة

... الخصومة والتقاضي لا يملك القبض عند زفر والفتوى على قوله بخلاف
... الرسول بالتقاضي ولا يملك الخصومة اجماعا كما في الصغرى وبقبض الدين
... يملك الخصومة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه حتى لو اقيمت عليه البينة على
... استيفاء الموكل او ابرائه تقبل وقالا لا يكون خصما وكيل بقبض دين ادعى الدفع
... الموكل تقبل قوله مع يمينه بخلاف الوكيل بالاستقراض كما في الواقعات الوكيل
... بقبض الدين اذا احضر خصما فاقر بالتوكيل وانكر الدين لا تثبت الوكالة حتى
... لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا تقبل وفي مثله لا بد من اقامة البينة
... على الوكالة ولو اقر بالتوكيل كما في فتاوى قاضيخان وفي منية المفتي في مسائل
... اثبات الوكالة اقر بالدين وانكر الوكالة فلا يمين عليه عنده وعندهما يحلف

اذا قال وكل احدا لا يصح بخلاف من شئت

وكيل بالخصومة والقبض الوكيل ...

الوكيل بالخصومة لا يملك القبض والفتوى ... وعليه الفتوى ...

الوكيل بالقبض اذا ادعى الدفع لموكله تقبل قوله بخلاف الوكيل بالاستقراض

وفي البيع والنكاح والخلع والكتابة يصح في حضرة الاول

على علم الوكيل بقبض الدين اذا جاء فقال الغريم ما وكلتك بهذا وهو مقر بالدين للوكيل ان يحلف في ظاهر الرواية على العلم فان حلف براء وان نكل قضي عليه للوكيل وذكر الخصاف انه لا يحلف عند الامام وعند يعقوب يحلف لانه قد ينكل فيكون في تحليفه فائدة فيحلف ولابي حنيفة ان حق التحليف انما يثبت بعد ما ثبت انه خصم ولم يثبت من غير حجة وفي الخلاصة في دعوى الوكالة وفي الاقضية البينة على الوكالة تقبل عندنا على خصم جاحد فلو قضى القاضي بثبوت الوكالة من غير خصم جاز بناء على ان القاضي اذا قضى على الغائب ينفذ وبقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة لانه امين محض فلو برهن ذو اليد على قوله ان الوكيل بقبض العين لا يملك الخصومة ذو اليد على الوكيل بالقبض اذا ادعى عليه عبدا الموكل واقام بينة ان الموكل باعه وقف الامر اي لقصر يد الوكيل ولا يثبت البيع استحسانا وفي القياس ان لا يقبل بينة ذي اليد انه اشتراه من الموكل لانها قامت على غير الخصم حتى يحضر الغائب او وكيله فقام على البينة وكذا الطلاق والعتاق كما اذا قال رجل انا وكيل فلان لنقل امراته او لنقل عبده فاقام المراة البينة ان موكلها طلقها والعبد على انه اعتقه لقصر يد الوكيل ولا يثبت الطلاق والعتق حتى يحضر الغائب او وكيله فيهما فيقام البينة عليه فيهما ولو اقر الوكيل بالخصومة عند القاضي صح والا اي وان اقر على موكله عند غير القاضي لا يصح عندنا استحسانا وفي المجمع واقرار الوكيل على موكله في غير مجلس الحكم لا يقبل وفي الحدود والقصاص لا يقبل في مجلس الحكم ولا في غيره وبطل توكيل الكفيل بالمال تقدمت الكفالة او تاخرت لكون الكفالة اقوى من الوكالة وتجوز كفالة الوكيل بالقبض والوكيل بالنكاح بالمهر فاذا صحت الكفالة بطلت الوكالة قال العلامة المصري ههنا مسائل لم ارها الآن صريحة وسكت عنها الاولى هل يصح كفالة الوصي عن مديون الميت الثانية هل يصح كفالة الناظر مستاجر الوقف بالاجرة الثالثة هل يصح توكيل الابن وصي المديون بالقبض من تركة المديون ومقتضى ما قدمناه ان يفصل في كفالة الوصي والناظر واما الثالثة فينبغي صحة الوكالة ويقيم القاضي وصيا لسماع الدعوى والبرهان آخذا من قولهم لو ادعى الوصي دينا على الميت قال في الخانية يقيم القاضي وصيا لسماع البينة فان انتهى الامر كان الاول وصيا على حاله وعليه الفتوى انتهى اقول ما في الخانية لا يشهد له لان الوصي اذا كان له دين يحتاج الى اقامة وصي لان الدين له وهو مطالب به فلا يكون مطالبا فاقتضى الضرورة اقامة وصي بخلاف الاجنبي ليس بوكيل الوصي معينا عليه حتى يصحح باقامة وكيل غيره اقول هاتان المسئلتان محلهما كتاب الكفالة فليرجع اليه باع عبدا وكالة عن زيد ثم اثبت العبد حريته فالمشتري يرجع على وكيل البائع دفع دلالة عبده فباع

من عمرو واثبت حريته يرجع على الدلال العاقد وهو يرجع على الدافع كما في الفتاوى العصرية ومن ادعى انه وكيل الغائب بقبض دينه فصدقه الغريم امر بدفعه اليه لانه اقرار على نفسه فان حضر الغائب فصدقه والا دفع الغريم ثانيا لانه لم يثبت الاستيفاء حيث انكر الوكالة والقول في ذلك مع يمينه الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون ان صاحب الدين ابراه وانكر الوكيل لا يحلف على العلم ولو اقر لزم الوكيل كما اذا طالب ابو الزوجة زوجها وقال ذلك ان كانت صغيرة او كبيرة بكرا ولو اختلف الاب والزوج في بنائها والابنة للزوج والثمن من القاضي تحليفه على العلم بذلك ذكر الخصاف لا يحلف كالوكيل بقبض الدين وعن ابي يوسف انه يحلف كذا في الظهيرية ادعى عليه انك وكيل فلان لا يحلف كما ادعى عليه انك وصي فلان الميت لا يحلف كما في البزازية قال الامام الخوارزمي الخاصي ذكر في الباب الحادي والعشرين من ادب القاضي واذا سمع بينة الطالب على الوكيل ثم مات او غاب وحضر الموكل يحكم عليه القاضي بتلك البينة ورجع الدافع به اي بما دفعه على الوكيل لو باقيا في يده او مستهلكا كما في الخلاصة على الوكيل اي بما قبضه وان ضاع اي المقبوض في يد الوكيل لا رجوع لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره الا اذا ضمنه بان ضمنه اي ضمن الغريم الوكيل عند التخفيف اي ضمن الوكيل المال الذي اخذه الدافع بان يقول الغريم للوكيل نعم انت وكيله لكن لا آمن ان يجحد الوكالة فياخذه مني ثانيا ويصير ذلك دينا عليه لانه لاخذه مني ظلما فيضمن ذلك المأخوذ قال العلامة المصري وما في النهاية من انه عكس ما في التجريد يقتضي ان المشتري للوكيل والبارز للغريم وليس بصحيح انتهى اقول دفع السهو عن كلامه من وجهين احدهما ان مراده بالعكس الخلاف فان في التجريد بالتشديد مرجعهما خلاف مرجعهما في حالة التخفيف الثاني ان العكس ياتي على طريق الالتفات بان يراد بالغريم معنى عند التشديد ومعنى عند التخفيف يصير المعنى يضمن الوكيل الغريم الذي هو الابن وعلى تقدير التشديد يضمن الغريم الذي هو المديون الوكيل فليتامل او لم يصدقه معطوف على ضمنه اذا لم يصدقه على الوكالة ودفعه اليه على ادعائه فيرجع لو ادعى الغريم على الطالب حين اراد الرجوع عليه انه وكيل القابض وبرهن يقبل ويبرا وان انكر حلفه فان نكل برئ وفي البزازية اقر بالدين وانكر الوكالة وطلب زاعم الوكالة تحليفه على عدم علمه لكونه وكيلا فالامام الاعظم رحمه الله تعالى لا يحلفه وصاحبيه يحلفه انتهى و

والا دفع الغريم اليه ثانيا

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

وعلى عدم العلم بوكالته عند الامام بخلاف صاحبيه حلفه

ولو قال اني وكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر تخاصم رجل مع عمرو
فاراد احدهما الهروب فعلم الآخر ذلك وطلب منه الوكيل فوكل وكيلا
بطلبه والتماسه ثم غاب الموكل وقال الوكيل عزلني موكلي لا يعزل لان هذه
الوكالة ليست كالوكالة بالطلاق حيث يعزل فيه بعزله على الصحيح كما
في العمادية في الفصل الاول فيجبر الوكيل على الخصومة لانها بطلب الخصم كما
اذا سلط المرتهن على بيع الرهن لا يملك عزله لان جواب الخصم مستحق
عليه وقضاء الدين كذلك فاذا ثبت لاثبات حقا مستحقا بطلبه لم
يملك ابطاله وهو اصح الاقاويل كما ذكره ابو شجاع كذا في جواهر الفتاوى قال
الامام الخاصي من توجه عليه القضا ببينة قامت عليه وعدلت فاختفى
قال ابو حنيفة لا يقضي عليه وقال ابو يوسف في الامالي يقضي عليه وقال
محمد ثلثة ايام ليبادر على بابه فان خرج والا قضى عليه وان غاب لم يقض
عليه وذكر في باب اخذ الكفيل من ادب القاضي اذا غاب بعد سمع القاضي
عليه البينة او قامت البينة على الوكيل بالخصومة فقبل القضا عليه غاب او
مات ثم زكت البينة لا يقضي ملك البينة وقال ابو يوسف يقضي وهو قول
الخصاف ولو اقر ثم غاب يقضي عليه اجماعا بالدفع اليه لانه اقرار بمال الغير
بخلاف الدين فاذا لم يصدقه لا يؤمر بالاولى ولا يجبر الوكيل على اتيان ما وكل
به الا في دفع الوديعة بان قال له ادفع هذا الثوب الى فلان فقبل فغاب
الآمر يجبر المأمور على دفعه فان تقدم رجل الى القاضي فادعى ان فلان
بن فلان وكله بقبض دينه الذي على فلان واحضره القاضي معه فهذا على ثلاثة
اوجه اما ان اقر الغريم بالدين والوكالة جميعا او اقر بالدين وجحد الوكالة
او اقر بالوكالة وجحد الدين اما اذا اقر بالدين والوكالة فان القاضي يأمره
بدفع الدين وفي الوديعة لا يجبره بالدفع وتمامه في شرح المنظومة رجل
قال لمديونه اشتر مني لباسا بما في ذمتك فوصف صنفه من بلدة كذا
فاشتراه بامره ففي الطريق اخذه قطاع الطريق فلا يملك اخذ الدين عنه
عند الامامين والفتوى على قولهما وقال الامام يملك كما مر الاختلاف
في مسئلة الكتاب رجل كتب تمسكا على الرسم المعتاد اقر فيه بقبض مبلغ
ثم تعلل باداء ما فيه من المبلغ لا يقدر ذلك كما في المعين والوكالة تقبل
التوقيت حتى لو تصرف بعد الوقت لا يصح وفي رواية يصير وكيلا بعد مضي
المدة كما قدمناه في فصل الوكالة بالبيع والشرا وفي رواية يصير وكيلا
مطلقا والصحيح الاول كما في الخانية وكذا لو ادعى الشراء اي شراء الوديعة
من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه لانه مادام حيا كان

اقرار بملك الغير ولو ادعى مات وتركها ميراثا له وصدقه دفع اليه لانه لا يبقى
ماله بعد موته فقد اتفقا على انه مال الوارث قال العلامة المصري وفي الدين
في الفرق الاول وما اسلفه المؤلف في مسائل شتى من كتاب القضاء فيما
اذا اقر ذو اليد بانه وارث وصدقه ذو اليد فلا فرق بينهما في الحكم فان وكل بقبض
المال فادعى الغريم ان رب المال اخذه دفع المال لان دعواه الايفاء لرب الدين
فيه للوكيل اقرار بالدين وبالوكالة فلا يحلف الوكيل على عدم علمه باستيفاء
الموكل كما هو قول الائمة الثلثة على ما جرى في المتون من المفتى به وقال زفر
يحلف على عدم علمه وبين وجهه شارح الوقاية ثم ان ذلك عند عجز
المديون عن البينة على الايفاء واذا اقامها تقبل لان الوكيل بقبض الدين وكيل
بالخصومة بخلاف اجارة الدار وقبض الغلة لما في جامع الفصولين ادعى بعض
السكان انه عجل الاجرة لموكله وبرهن توقف ولا يحكم بقبض اجر حتى يحضر الغائب
كذا في حديقة المفتي ولو وكل رجلا بقبض دينه من فلان فادعى المطلوب انه اوفى
الموكل وطلب يمينه لا يلتفت اليه ويؤمر بقضاء دينه للوكيل فاذا ظفر بالموكل
حلفه على دعواه اذا دفع المديون عبدا الى الدائن وقال له بعه وخذ حقك منه فهلك
فهلك على المديون ما لم يحدث الدائن فيها قبضا ولو باع وقبض ثمنه لا
يصدق على الدائن ما دام لم يقبض حقه من ثمنه كما في اليتيمة واتبع لرب المال و
يحلفه اذا حضر وانكر رعاية لجانب الغريم فلو كان رب المال ميتا لا الوكيل
لا يعلم بقبض الموكل كما قدمناه لان النيابة لا تجري في الايمان قال القدوري
في التقريب يحلف على علمه وهو قول زفر لانه لما جاز استماع البينة على الوكيل
لكونه خصما في الخصومة فجاز الاستحلاف لثبوت نكوله لكن من المعلوم ان الان
في بعض المواضع يقر ولا يستحلف لانه لا فائدة في نكوله قال في جامع
الفصولين ادعى للميت وصية دينا على آخر فادعى الايفاء حال حياته وانكره
الوصي لا يحلف ويدفع الدين الى الوصي لانه ليس في اقراره فائدة حتى كان
يعتبر وان وكله بعيب في امة فادعى البائع رضى المشتري لم ترد عليه
حتى يحلف المشتري لان التدارك غير ممكن فيها لان القضاء بالفسخ ماض
على الصحيح وان ظهر الخطاء عند ابي حنيفة كما هو مذهبه ولا يستحلف
المشتري بعد ذلك عنده لانه لا يفيد بخلاف المسئلة الاولى فانه يمكن التدارك
باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكوله وعندهما الجواب متحد
في المسئلتين ومن دفع الى رجل عشرة ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة
من عنده فالعشرة بالعشرة لان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء وحكمه
كذلك استحسانا في القياس يصير متبرعا وقال في المحصر في باب قول ابي حنيفة

رد ابن نجيم
وههنا فيما اذا ادعى انه وارث له

لو ادعى دفع الاجرة الى الموكل يتوقف الى حضور الغائب

لا يحلف الوصي

قال ابو يوسف ومحمد الدراهم لا تتعين في العقد حتى لو اشترى شيئا بدراهم
عليه ثم ظهر ان لا دين عليه لا يبطل العقد فاذا لم يتعين كان الاطلاق و
لو اطلق اصح كذا هذا وقال ابو حنيفة والدراهم في الوكالة يتعين اذا
اشار اليها حتى لو هلكت عند التوكيل بطلت الوكالة وقال العلامة
المصري وظاهر كلامه انه انفق دراهمه مع بقاء دراهم الموكل وكذا قال
في النهاية هذا اذا كانت عشرة الدافع قائمة وقت الانفاق وان كان
يضيف العقد اليها او يطلق اما اذا كانت مستهلكة او اضاف العقد الى
عشرة يصير مشتريا لنفسه متبرعا بالانفاق لان الدراهم تتعين في الوكالة
انتهى اقول في شرح المص وبشرائه هذا يدين له عليه لان الدراهم والدنانير لا
يتعينان في الوكالة قبل التسليم بلا خلاف وكذا بعده على الاصح فتامل
وكذا الوكيل بالبناء كما في الخلاصة وكذا الوكيل بقضاء الدين وفي القنية اعطاه
دراهم ليتصدق بها عن زكوته فتصدق المامور بدراهم نفسه تجزئه اذا تصدق
بها على نية الرجوع كالقيم والوصي وفي البزازية انفق الوكيل بالشراء الدراهم
على نفسه ثم اشترى ما امر به من عنده بالدراهم فالمشترى للوكيل لا للآمر
في المختار انتهى وفي العيون امره بصدقة الف واعطاه فانفقه بالف من عنده
لا يجوز ويضمن وان كانت باقية عنده وتصدق بالف من عنده جاز
استحسانا

باب عزل الوكيل

وتبطل الوكالة بعزله ان علم به في المنجزة
والمعلقة يملك عزله عن المعلقة قبل وجود الشرط وعليه الفتوى وفي الفتوى
وبه يفتى وفي عزل نفسه بشرط علم الموكل ولذا في الوكيل لا ينعزل الا بعد علمه بعزله
وفي الوكيل بقبض الدين لا بحضرة المديون له عزله وان كان بحضوره لا ما لم يعلم به
المديون فلو دفع المديون دينه الى هذا الوكيل قبل علمه بعزله يبرا وعزل العدل
بحضرة المرتهن لا يصح ما لم يرض به المرتهن هذا لو بالتماس الطالب اما لو
بالتماس القاضي حال غيبة الطالب يصح بحضرة القاضي وبحضرة الطالب الغائب
وفي القنية لو قال الوكيل عزلني موكلي وهو غائب وكذبه المدعي لا يقبل قوله و
بينة العزل اولى كما مر كما في شهادة القنية واما عزل الرسول يصح بلا علم
وفي المجمع لا يملك الوكيل عزل نفسه من الوكالة في غيبة الموكل واما اذا عزل
او مات الموكل ولم يعلم بموته الوكيل فقال ابو حنيفة لا ينعزل الا بعد العلم بالعزل
وينعزل بالموت وان لم يعلم وفي النوادر وكيل الطالب صح عزله ووكيل وكيل
المطلوب صح عزله ان كانت الوكالة بغير التماس الطالب وان كان بالتماسه
لا يصح عزله لانه يثبت به نوع حق للطالب بان يحضره مجلس الحكم ويثبت
حقه ففي عزله في غيبة المطلوب ابطال حق واما في حضوره فلا لانه حينئذ يخاصم

ردابن نجيم

الدراهم لا تتعين في الوكالة بلا خلاف على الاصح

وفي الوكالة المعلقة عزل قبل وجود الشرط وعليه الفتوى

دفع دينه بلا علم عزله صح

وبينة العزل اولى والرسول يعزل بلا علم

الغريم ويثبت الحق عليه قال القدوري وينعزل بموت الموكل واشار اليه ابن فرامرز
[illegible] الاحسن ما قاله المصنف وما وقع في عبارة الوقاية وتبطل الوكالة بموت
[illegible] هما ويظهر فائدته ان الوكيل اذا ارتد ولحق بدار الحرب وقضى بلحاقه ثم عاد
[illegible] لم يكن وكيلا عند ابي يوسف لان الوكالة تبطل اصلا بالموت في حق
[illegible] الشركة والمضاربة وحلول الدين وعتق المدبر وامهات الاولاد وقسمة
[illegible] وقال محمد يعود وكيلا وانما لم يصح تصرفه في دار الحرب لعجزه عن التصرف
[illegible] وموت احدهما او جنونه مطبقا بكسر الباء اي الدائم وكذا الجني المطبقة
[illegible] لا تفارق ليلا ونهارا كما في النهاية والنقاية وحد الاطباق شهر عند ابي
[illegible] وهو المختار كما في غاية البيان نقلا عن الواقعات الحسامية وفي المضمرات
[illegible] وعنه اكثر من يوم وليلة وقدره محمد بحول كامل بخلاف الوكيل في البيع
[illegible] في جامع الفصولين باعه جائزا بوكالة ثم مات موكله لا ينعزل الوكيل
[illegible] البيع الجائز هو البيع بالوفاء وفي الرهن عند حلول الاجل والوكيل بالامر
[illegible] لا ينعزل بالموت والجنون اذا عرضا على موكله والوكيل بالخصومة بالتماس
[illegible] ينعزل بجنون الموكل وبموته كما في جامع البزازية لكن ان كان في ذلك
[illegible] للوكيل بان يكون للوكيل على الموكل دين مثلا وامره ببيع ماله الآمر
[illegible] دينه من ثمنه فهذا التوكيل فيه يقع لازما فلا يجوز اخراجه كما قال ابو
[illegible] الجامع وجزم به صاحب المعين وكذا اذا وكله بقبض دينه بحضرة المديون
[illegible] عزله ما لم يعلم به المديون حتى لو دفع دينه قبل علمه بعزله يبرا وان
[illegible] ان ذلك في غيبة المديون له عزله كما نقله شرف الدين عن البزازية وغيرها
[illegible] الشريكين وان لم يعلم الوكيل الذي وكله الشريكان او الشركا سواء
[illegible] المالين او احدهما وعجز موكله لو مكاتبا وحجره لو ماذونا سواء علم
[illegible] او لم يعلم في الشركة والكتابة والحجر بخلاف العقود والخصومات وبخلاف
[illegible] في قضاء الدين واقتضائه فلا ينعزل بالعجز والحجر وكذا الوكيل بقبض
[illegible] كما في كافي الحاكم سئل العلامة المصري في ناظر وقف وكل وكيلا في
[illegible] الوقف ثم عزل القاضي هل ينعزل وكيله بعزله فاجاب رحمه الله تعالى بانه ينعزل
[illegible] من قولهم هنا يشترط لدوامها ما يشترط لابتدائها وتصرفه بنفسه اي يتصرف
الوكيل فيما وكل فيه وفي البدايع اذا باع الموكل ما وكل ببيعه ولم يعلم الوكيل
فباعه وقبض الثمن فهلك في يده ومات العبد قبل التسليم ورجع المشتري
على الوكيل ورجع الوكيل على الموكل وكذا لو دبره او اعتقه او استحق او كان حر
الاصل لانه صار مغرورا من جهته ولو مات الموكل او جن لا يرجع لعدم الغرور
والوكيل بقبض الدين لو قبضه وهلك في يده بعدما وهبه الموكل للمديون ولم يعلم

وفي البيع بالوكالة لا ينعزل الوكيل

لا يعزل بعزله في موضع

الوكيل لم يضمن ومن وكل آخر بشيء ثم تصرف بنفسه فيما وكل به بطلت الوكالة
كما في الهداية رجل مات مديونا فطلب وكيل غريمه ما في ذمته وقالت زوجته
انا كفيل بمال الموكل وهو يأخذه مني فقبل الموكل ذلك ليس له ان يأخذ المبلغ
منها وكذا زوجة الوصي حين حاسبه الايتام وظهر عليه عشرة آلاف درهم وقالت
زوجته انا صرت كفيلا بالمبلغ فليطلب مني فاذا بلغ الايتام ليس لهم ان
يطلبوه منها وفي المجمع وكل رجلا باعتاق عبده ثم اعتقه لم يبق الوكالة وكذا
لو وكله بنكاح امرأة فنكحها الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها الموكل
وفي الكافي ان الموكل اذا طلقها واحدة والعدة قائمة بقيت الوكالة وهذا من قبيل
بقاء المحل كما قاله فخر الدين وفي البحر في باب قول زفر لو قال لرجل طلق امرأتي
طلق امرأتي ان شئت اقتصر على المجلس ولم يملك عزله عند الثلثة لانه لما علق
ذلك بها صار تفويضا وحكم التفويض هذا خلافا لزفر وفي العمادي انكر كفالته
سابقا رجل اشترى جارية ثم مرض فطلب البايع الثمن منه وقالت زوجته
انا صرت كفيلا بالثمن حتى اديت بعضه اليه وليس للبايع ان يطلب باقيه
منها كما نص عليه الحصون العمادي ولو اقام الكفيل بينة انه كفل في حال جنونه
تقبل ان كان جنونه معهودا ولم يقم بينة على انه كفل في صحة عقله كفل بنفس
فلان واذا غاب فالمال عليه ثم غاب المكفول عنه وجاء فسلمه الكفيل الى رب
المال لا براء له ان يأخذه من الكفيل لان المال لزم ذمته لغيبته مرة فلا يفيد
رجوعه فلا براء الكفيل الا بالاداء والابراء كما في البزازية رجل كفل بالمال عن عمرو
واخذ المبلغ قرضا من الدائن ثم الدائن وكل الكفيل بقبض المبلغ لا يصح كما نص
عليه العمادي ثم ان رب المال اذا لم يقبل كفالة الكفيل لا يجبر على الاداء كما في
الفصل الخامس في الفصول العمادية رجل باع متاعا من عمرو نسيئة وقال
الآخر انا ضامن ثمنه ان هلك في السفر فضاع المتاع في السفر لا يضمن كما نص عليه
العمادي رجل كفل بالف درهم ثم اقام المكفول عنه بينة على المكفول له بانه قبل
كفالة الكفيل اداه الى المكفول له ان يطالب الكفيل بالالف كما في المعين الوكيل
في نقل الشهادة اذا كان مأذونا للصرف الى ان يتحصل المال يأخذ ما صرف ان
اثبت ولا يعجل بقوله والله تعالى اعلم

كتاب الدعوى

لما كان الوكيل محتاجا
اليها عقب الوكالة بها جمعها دعاوى بكسر الواو وفتحها والفها للتأنيث في
المصباح ادعيته طلبته لنفسي والدعوى اسم للادعاء كما في الكافي وتصح من
المدعي ولو مضى تسعون سنة اذا كان المدعى به وقفا او ميراثا والا فلا تسمع
بلا اذن من السلطان الذي ولى القضاة كما في المعين ولا تسمع اذا فصلها الحاكم
بالشرع ولو باذن قاض ورده فيه ممنوع قال العلامة المصري ومنها كون

المدعى مما لا يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده باطلة لقوله لمن لا يولد
مثله لمثله هذا ابني او قال ذلك لمعروف النسب وكذا حكم المستحيل عادة
دعوى فقير اموالا عظيمة على غني انه غصبها منه والظاهر عدم سماعها ثم كتب
بعد ذلك في آخر باب التحالف ما يفيده فليراجع انتهى كلامه اقول وبالله
التوفيق قد ذكر ابن الغرس في الفصل السادس قال ومن شروطها ان يكون المدعى
مما يحتمل الثبوت عقلا او عادة فان الدعوى والحال ما ذكر ظاهره الكذب في المستحيل
العادي يقينية الكذب في المستحيل العقلي مثال الدعوى بالمستحيل العادي دعوى
من هو معروف بالفقر والحاجة وهو يأخذ الزكوة من الاغنياء على آخر انه اقرضه
مائة الف دينار ذهبا نقدا دفعة واحدة وانه تصرف فيها لنفسه ويطالبه
بردها فمثل هذه لا يلتفت اليها القاضي ولا يسئل المدعى عليه عن جوابها
ومن في يده ثوب او دار فقال ليس لي فالقاضي لا يأخذ ذلك ولا امين
بيت المال من يده حتى يحضر احد فيدعيها من الفتاوى في مسائل التناقض هي
اضافة الشيء الى نفسه حالة المنازعة وفي حالة المسالمة دعوى لغة لا شرعا
قال في البزازية عين في يد رجل يقول هو ليس لي وليس هناك منازع لا يصح
نفيه فلو ادعاه بعد ذلك لنفسه صح وان كان هناك منازع فهو اقرار بالملك
للمنازع فلو ادعاه بعده لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرارا بالملك له
انتهى ثم ان المراد من اضافة الشيء الى نفسه صدوره عنها فلا يلتفت الى ما
قاله العلامة المصري والتعريف المذكور في الكتاب خاص بدعوى الاعيان والديون
فيخرج عنه دعوى ايفاء الدين والابراء منه انتهى على ان التعريفات الشرعية
اغلبية كما قدمناه المدعي من اذا ترك ترك اي لا يجبر على الخصومة والمدعى
عليه بخلافه اي يجبر على اصل الخصومة اذا تركها فلا وجه لترك ابن كمال ذلك
تأمل ولا ينافيه قول محمد ان الخيار للمدعى عليه في تعيين القاضي كما ان الفتوى
عليه في المصر قاضيان وقع الدعوى بين رجلين اراد كل ان يذهب الى واحد
منهما فالعبرة لقاضي المدعي عند الثاني وعند محمد وابي حنيفة لقاضي المدعى عليه
وعليه الفتوى كما في البزازية ولا تصح الدعوى حتى يذكر شيئا علم جنسه وقدره
لان فائدتها الالزام ولا يتحقق ذلك في المجهول الا في دعوى الرهن والغصب
وكذا الشهادة بانه رهن عنده ثوبا ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عينه جازت شهادتهم
والقول للمرتهن في اي ثوب كان وكذا في الغصب كما في الخانية معزيا الى رهن الاصل
قال العلامة المصري ولم ار اشتراط لفظ مخصوص للدعوى وينبغي اشتراط ما يدل
على الجزم والتحقيق فلو قال اشك او اظن لم تصح الدعوى انتهى اقول لا يحتاج الى
هذا لانه سيأتي في المتن وفي غيره انه لا بد ان يقول واطالبه وقال رحمه الله تعالى

باشر الموكل بنفسه بطل الوكالة

كفالة الزوجة

بينة الجنون مقدمة

لابد في الكفالة من قبول

والمأذون للصرف لا يأخذ ما صرفه الا بعد الاثبات

تسمع الدعوى بعد تسعين سنة

بلغني

رد ابن نجيم

اذا قال ليس لي ذلك لا يدعيه امين بيت المال

رد ابن نجيم

المرافعة عند قاضي المدعى عليه

رد ابن نجيم

ويذكر في السلم شرايط من اعلام جنس رأس المال وغيره ونوعه وصفته وقدره
بالوزن ان كان وزنيا وانتقاده بالمجلس حتى يصح ولو قال بسبب بيع صحيح جرى
بينهما صحت الدعوى بلا خلاف وعلى هذا في كل سبب له شرايط كثيرة يكتفي بقوله
بسبب كذا صحيح اقول وبالله التوفيق قال في الخزانة ولو قال بسبب سلم صحيح
جرى بينهما صحت الدعوى بلا خلاف وهو على هذا في كل سبب له شرايط كثيرة لا بد
من تعدادها لصحة الدعوى عند عامة المشايخ ولا يكتفى بسبب كذا صحيح وان لم
يكن له شرايط كثيرة يكتفي بسبب كذا صحيح انتهى وفي مثله في الظهيرية وفي البزازية
لو ادعى عليه قمحا بسلم صحيح لا بد من شرايط السلم في الاصح انتهى ومع سبق اعتراض
منه بتعداد الشرايط في السلم قال وعلى هذا في كل سبب له شرايط كثيرة يكتفي بقوله
بسبب كذا صحيح ليس بصحيح فتأمل وقال ناقلا عن جامع الفصولين ادعى عينا في
يده واراد احضاره مجلس الحكم فانكر المدعى كونه في يده فبرهن المدعي انه كان في يد
المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل تقبل ويجبر المدعى عليه على احضار بهذه
البينة ام لا كانت واقعة الفتوى وينبغي ان تقبل اذ ثبت في يده في الزمان الماضي
ولم يثبت خروجه من يده فتبقى ولا تزول بالشك انتهى اقول صرحوا في المتون
وغيرها ان الشهادة باليد المنقضية لا تقبل فكيف هذا وان كان عينا في يد المدعى
عليه يكلف احضارها ليشير اليها بالدعوى وكذا في الشهادة والاستحلاف
لان الاعلام بالاشارة في المنقول وان تعذر نقلها مع بقائها كالرحى ونحوه حضر
الحاكم عندها او بعث امينا فان تعذر بهلاكها او غيبتها ذكر قيمتها ليصير المدعى معلوما
وفي دعوى الاعيان المختلفة الجنس والنوع والصفة يكفي الاجمال على الصحيح
دعوى الغصب والرهن ولو لم يعين القيمة فيهما تقبل كذا في جامع الفصولين
وفي الهداية في آخر ما يدعيه الرجلان اخوان اشتركا في تصرف دار فادعى ابن
احدهما ان الدار لابيه المتوفى جملة وقال الابن الآخر انها مشتركة بينهما فبينة من
يدعي الجملة تقبل رجل غرس اشجارا في ملك ابيه ثم مات ابوه فالورثة يشتركون
فيها ان كان الرجل في عيال ابيه حين الغرس كما في البزازية في الدعوى في الفصل الثالث
عشر وفي الفصول العمادية في الفصل السابع وفي قاضيخان في كتاب الشهادة في فصل
تكذيب الشهود ادعى على رجل بان ما في يده من الدار لابيه المتوفى انتقلت اليه
بالارث منه والرجل ادعى عليه بان اباه مات مقرا على انها ليست ملكه واقام
بينة على ذلك تقبل وتندفع دعوى المدعي ادعى كرما وقال الآخر في دفع دعواه انه
استأجره ليعمل في الكرم وهو آجر نفسه يدفع دعواه كذا في الفصل السابع
في العمادية ولو ادعى الفا على رجل فانكر واثبت فحكم بها ثم ادعى المدعى عليه انه
اقر بان ليس له حق عليه واقام بينة لا تقبل ان اقامها بعد حكم القاضي وهي

[حاشية: شرايط السلم]
[حاشية: رد ابن نجيم]
[حاشية: رد ابن نجيم]
[حاشية: فبينة التمام اولى من الاشتراك]
[حاشية: رجل غرس اشجارا في ملك ابيه ثم مات ابوه فالورثة يشتركون فيها ان كان في عيال ابيه حين الغرس]
[حاشية: اقام بينة بان اباه مات مقرا على انها ليست ملكه تقبل]

الاظهر

الاظهر وافتى به شيخ الاسلام كذا في البزازية وذكر في قاضيخان ما يخالفه في فصل
تكذيب الشهود حيث قال ان شهدوا انه اقر بذلك قبل القضاء بطل القضاء
رجل غاب سنين فباع ماله امين بيت المال فكبر ولده وبلغ ليس له الدعوى
لانه ليس بخصم بكر ادعت على رجل انه ازال بكارتها جبرا واقام
المدعى عليه بينة بانها اقرت بازالة بكارتها بسقوطها من السطح تقبل
وتندفع دعواها رجل نفى ولد جاريته ثم مات فبلغ الولد واقام بينة ان
المدعوة تقبل ويثبت النسب ادعى اولا انه ابوه نسبا ثم ادعى انه المقر له
بالنسب تسمع دعواه ولو قال لرجل لا تدعي علي اني ضمنت ما تلف من مالك
... كما في نوادر المعين وان ادعى عقارا ذكر حدوده وان كان العقار
مشهورا عنده خلافا لهما وكذا يشترط في الشهادة وفي الملتقط
لو عرف الشهود الدار بعينها جاز وان لم يذكروا حدودها انتهى وكفت
الثلاثة لوجود الاكثر خلافا لزفر وعن ابي يوسف يكتفي باثنين كما في الخانية بخلاف
ما اذا غلط في الرابع لانه يختلف المدعى به ولا كذلك بتركها ويثبت الغلط
باقرار الشاهد اني غلطت فيه ولو ادعاه المدعي لا تسمع ولا تقبل بينة لان
المدعى عليه يقول احد الحدود ليس ما ذكره الشاهد او يقول صاحب
الحد ليس الاسم الذي ذكره الشاهد وكل ذلك نفي والشهادة على
النفي لا تقبل ولو اخطأ في مقدار واصاب في الحدود قبلت الشهادة
كما في الملتقط واسماء اصحابها واسماء انسابهم عند الامام ليتميزوا عن
غيرهم ولا بد من ذكر الجد ان لم يكن مشهورا فان كان مشهورا اكتفى بذكره
والعقار كما قدمناه مع بيان الخلاف وانه في يده اي المدعى به في يد المدعى منقولا
او عقارا كما في جامع الفصولين بخلاف الشهادة لانهم اذا شهدوا المنقول
انه ملك المدعي تقبل وان لم يشهدوا انه في يد المدعى عليه بغير حق وفي الخانية و
فيما سوى العقار لا يشترط ان يشهدوا انه في يد المدعى عليه لان القاضي
يراه في يده فلا حاجة الى البيان انتهى وهذه النقول تشهد على ما قاله ابن فرامرز
لو كان منقولا ذكر مدعيه انه في يده بغير حق فان الشيء قد يكون في يد غير المالك
انتهى لكن لا حاجة اليه كما قدمناه ولا يثبت اليد في العقار بتصادقهما
بل ببينة او علم القاضي نفيا لتهمة المواضعة اذ العقار عساه في يد غيرهما
وتصادق المدعى عليه خلاف الظاهر من استشكل في هذا المقام فتأمل
بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة بخلاف دعوى الغصب والشراء في العقار
فلا يشترط فيه ثبوت اليد ففي المنقول بالاولى فكان ذلك في دعوى الملك المطلق
الى دعوى البزازية من فصل التناقض واعلم ان مشايخ فرغانة ذكروا ان الشرط في

[حاشية: قول زفر رضي الله تعالى عنه]
[حاشية: اخطا في المقدار واصاب في الحدود]

دعوى في بلادٍ قدم بناؤها بيان السبب ولا تسمع فيه دعوى المطلق وتمامها فيها
وانه يطالبه به اي يطالب المدعي المدعى عليه بالمدعى فانه يحتمل ان يكون مرهونًا
في يده او محبوسًا بالثمن في يده فان المطالبة اذا كان ذلك في يده بغير حق فاذا
كان بحق فلا مطالبة وهذه العلة موجودة في العقار ايضا لكن اذا ثبت اليد بحجة
او علم القاضي فيه يتعين انه يطالبه به وانه في زعمه في يده بغير حق حين صار
دعوى المدعي ذلك لنفسه نعم في المنقول ايضا يدعي لنفسه لكنه يكتفي فيه
بكونه في يده وفي العقار ثبوت اليد او علم القاضي حالة زائدة في كون الحق في
يد الغير بالنسبة الى دعوى المدعي في اول الامر ولذا اختص هذا بالمنقول وان
خفي على كثير من الفحول واما ما قاله ابن فرامرز في دفع اشكال صدر الشريعة في وجه
تخصيص المنقول بهذا الحكم مخالف للدراية والرواية على ما قدمناه فتدبر وان
كان دينا ذكر وصفه مكيلا كان او موزونا نقدًا كان او غير نقد لكن في المثليات
لابد ان يذكر الجنس والقدر والنوع وسبب الوجوب لما نذكر وصفه كما قال في الخزانة
واذا ادعى عليه عشرة اقفزة حنطة دينا عليه ولم يذكر باي سبب لا تسمع فانه
يجوز ان يكون بسبب سلم او بسبب قرض او بسبب كونها ثمن المبيع او بسبب
الغصب والاستهلاك فتعين المكان في جميع ذلك وانه يطالبه به او قال النطق
حق كما في العمدة واشتراطه في الدعوى قول ضعيف كما في الخلاصة والبزازية
ثم لابد في البضاعة والوديعة بسبب الموت مجهلا ان يبين قيمته يوم
موته اذ الواجب عليه قيمته يوم موته وفي دعوى مال المضاربة بمال المضارب
مجهلا ~~ان بيان قيمته يوم موته~~ لابد من ذكر ان مال المضاربة يوم موته نقد
او عرض لانه لو عرضا فله ولاية دعوى قيمة العرض وفي دعوى مال الشركة
بموته مجهلا لابد من انه مات مجهلا لمال الشركة ام للمشتري بمال الشركة
لان مال الشركة مضمون بالمثل والمشتري بمال الشركة مضمون بالقيمة وكذا
لابد من بيان السبب في الكفالة لجواز بطلانها بنفقة المرأة اذا لم يذكر مدة معلومة
الا ان يقول ما عشت او ما دمت في نكاحه والكفالة بمال الكتابة وبالدية على
العاقلة وكذا في دعوى المرأة على الزوج لابد من بيان السبب لجواز ان يكون دين النفقة
وهي تسقط بموته وفي دعوى الدين بسبب الارث لابد من بيان كل ورثته و
في دعوى الدين على الميت وقال توفي بلا ادائه وخلف من التركة بيد هذا الوارث
ما يفي تسمع هذه الدعوى وان لم يبين اعيان التركة وبه يفتى لكن انما يامر القاضي
الوارث باداء الدين لو ثبت وصول التركة اليه ولو انكر وصولها اليه لا يمكن اثباته
الا بعد بيان اعيان التركة في يده بما يحصل به الاعلام وان كان لا يحتاج في اثبات
الدين على الميت ان يكون التركة بيد الوارث لانه لو لم يخلف شيئا يسمع البينة عليه

وفي دعوى الدين بسبب الارث لابد من بيان جميع الورثة

...البيع وغيره وكذا لابد في دعوى الشعاية ان تفسر السعاية لينظر انه هل يجب
...سعى بحق فلا يضمن وان لم يجب ذكر قابض المال ولكن في محضر دعوها لابد
...تفسر الشعاية وكذا في الدعوى على الآمر لانه لا يصح الدعوى عليه الا اذا كان سلطانا
...دعوى العقد مع بيع واجارة ووصية وغيرها من اسباب الملك لابد من
...الطوع لاحتمال الاكراه وفي دعوى البكر مكرها لا حاجة الى بيان المكره وفي ذكر
...والصلح عن التركة لابد من بيان انواع التركة وتحديد العقار وبيان قيمة
...ليعلم ان الصلح لم يقع على ازيد من قيمة نصيبه لانهم لو استهلكوا التركة
...صالحوا على ازيد من نصيبه لم يجز عندهم ولا يخفى عليك ان كل واحد من ذلك
...في بابه في المتون والشروح فلا حاجة الى ذكره هنا فلا يلتفت الى ما قاله
...العلامة المصري ان في كلام اصحاب المتون والشروح قصورا فانهم لم يتناول
...شرائط دعوى الدين ولم يذكروا دعوى العقد لما اكتفى بالبيان في
...مواضعه ومحاله كما اعترف به حيث قال في آخر كلامه هذا ما حررته من
...كلامهم وفي البزازية من كتاب الدعوى في الفصل الاول من ان المديون
...برهن على اقرار المدعي باستيفاء الدين فالمسئلة اختلافية فان لا
...تسمع بينة ارجح وكذا في الخلاصة في كتاب الدعوى قبيل الفصل الثاني واجمعوا
...انه لو قال ان هذا ملكي وهذا اقربه ذو اليد او قال لي عليه كذا وهكذا اقربه
...عليه فانه يصح وتسمع البينة على اقراره اذا لم يجعل الاقرار سببا للوجوب ولو
...حلف على المال لا على اقراره وبه يفتى كما في جامع الفصولين وفيه في الفصل
...اذا قال ذو اليد ليس هذا لي وليس فيه حق او ما كان لي او نحو ذلك ولا
...حين ما قاله ولا مدعي ثم ادعى ذلك احد عليه فقال هو لي صح ذلك
...لا تناقض لما لم يكن خصم حين ما قاله اولا وذكر شيخ الاسلام في شرح
...ولو قال غير ذي اليد ليس هذا ملكي او ما كانت لي يمنع من الدعوى
...تناقض رجل ادعى على آخر بان المال الذي في يدك مالي وانت عبدي
...الآخر اعتقتني والمال الذي في يدي ما حصلته الا في الحرية فكل لي فكل واحد
...بينة اجيب اما في الاعتاق فبينة العبد اولى واما في المال فبينة الرجل اولى
...شهدت بانه كسبه وهو مملوك له كما في الفتاوى العصرية ادعى على الخت
...دينا له على الميت فقالت لست بوارثه فان للميت ابنا يحجبني لا يندفع
...الخصومة بلا بينة رجل ادعى على زيد في بلدة عشرة الاف درهم ووكل بكرا
...مع كتاب القاضي ثم ادعى زيد على الوكيل ان المدعي اقر بان في ذمته الف
...درهم لا غير واقام بينة على ذلك يدفع دعوى المدعي وفي القاعدية غاب نوب
...من العشرة فادعاه على احد خدامها او على تلميذه ثم على خادم آخر او تلميذ آخر تسمع

لابد من دعوى الشعاية هل هي بحق ام لا

لا يصح الدعوى على الآمر الا اذا كان سلطانا

لا تسمع البينة على الاقرار بالاستيفاء على الاصح

حالة هي في الاعتاق بينة العبد اولى وفي المال بينة الرجل اولى

يدفع الكتاب

لان التناقض في محل الخفاء معفو رجل اقر بان ما في يد زيد من الارض ملكه ثم
انه ملكها تسمع ان ادعى ملكا حادثا ولو دفع متاعا صهره ولو قال انه لم ادعى
انه دفع عارية لا تسمع ان ادعى صهره ملكيته وانه اقر بانه ملكه كما في البزازية
في نوع يشترط حضرته في كتاب الدعوى ادعى على امرأة تحت نكاح زيد انها
زوجته وانكرته فلا بد في استماع البينة عليها من حضور المرأة وزوجها معا
كما في البزازية رجل ادعى على آخر بان ما في يده من الدار وهبها لابنه وهو يدعيها
منه فانكره ذو اليد واقام بينة على ذلك فقال في دفعها انه وهبها منه
لكن الموهوب له ما قبضها فوفق كلامه يسمع هذا الدفع ولكن لا بد للمدعي
اثبات وكالته عن الموهوب له بقبضها والا فبمجرد ان يقول اشتريت منه
لا يكون خصما ولو ادعى عليه اولا انه كفل له في عبد هلك ثم ادعى انى اشتريت
اياه منه لا تسمع فان صحت الدعوى سأل المدعى عليه عنها بلا طلب المدعي
ان كان جاهلا كما في السراجية ادعى جارية ان سيدها اعتقها والوارث غائب
فارادت ان يقيم بينة على امين بيت المال لا تسمع كما في المعين ادعى اولا
ان ما في ذمة فلان من مال الوقف ثم ادعى انه من ماله لا تصح فان اقر او
انكر فبرهن المدعي قضي عليه بالبينة والزم عليه باقراره لكونه حجة بنفسه بخلاف
الشهادة فانها حجة بالقضاء لكونها خبرا محتملا ثم ان البينة تقام على المقر
في مواضع منها انها تقام على المقر في وارث مقر بدين على الميت للتعدي
وفي المدعى عليه اقر بالوصاية فبرهن الموصي وفي المدعى عليه اقر بالوكالة وفي
المرجوع عليه عند الاستحقاق فانه لو لم تقام عليه البينة لا يرجع على بايعه فلا بد
في الرجوع الى بايعه من الاثبات كما في جامع الفصولين ولو برهن المدعي ثم اقر المدعى
عليه بالملك يقضى له باقرار لا ببينة لانها تقبل على المنكر لا على المقر كما بين فيه ايضا
فان سكت ولم يجب ينزل منكرا قال السرخسي هذا قولهما واما عند ابي يوسف
يحبس الى ان يجب كما في الخلاصة معزيا الى الاقضية والفتوى على قول ابي يوسف
وقال لا اقر ولا انكر يحبس عند ابي حنيفة حتى يقر او ينكر كما في المجمع وفي شرح
المنظومة والخصم اذا قال لا اعترف ولا انكر لا يستحلف كذا قال صاحب
الحقائق والا وان لم يكن للمدعي بينة حلف عند القاضي لان التحليف حقه
كما في القنية حتى لو اصطلحا على ان يحلف عند غير القاضي ويكون بريئا فهو
باطل وكذا لو حلف بطلب المدعي من غير استحلاف القاضي فهو ليس
بتحليف وفي منية المفتي حلفه في مجلس قاض ليس له ان يحلفه ثانيا
وان قال المدعى عليه حلفني على هذا المال عند قاض آخر او ابرأني عنه ان برهن
قبل كما نقله العلامة لكن الابراء عن اليمين غير صحيح لكونه حق القاضي كما في

ولو قال لا اقر وانكر يحبس الى ان يقر وان كت كالمنكر عندهما ويحبس الى ان يقر عند الامام

وبعد التحليف لا يحلف وتقام البينة على الحلف

رد ابن نجيم

[البز]ازية [ا]بيهم الا ان يرجع الضمير في عنه الى المال بطلبه فلا بد من طلب المدعي
[...]هما في جميع الدعاوى وعند ابي يوسف يستحلف بلا طلب في اربعة مواضع
[...]رد بالعيب يحلف المشتري بالله ما رضيت بالعيب والشفيع بالله ما ابطلت
[ش]فعتك والمرأة اذا طلبت فرض النفقة على زوجها الغائب بالله ما خلف
[لك] زوجك شيئا ولا اعطاك نفقة والمستحق بالله ما بعت ومن ادعى
[دين]ا على الميت بلا طلب الوصي او الوارث بالله ما استوفيت من المديون ولا
[ابرأت] ولا احلت وقال العلامة المصري ولم ار حكم من ادعى انه دفع للميت
[...] ورهن هل يحلف وينبغي ان يحلف لكن لا بد من نقل ويحلف مع وجود
[البينة في] مواضع منها كل موضع يدعي حقا في التركة واثبته بالبينة فانه يحلف بحلف ان
[...] انه ما استوفى حقه كما في الولوالجي وفي العمادي ادعى الناظر على رجل مات
[...] انه مال الوقف الذي استدان من يده واثبته على ورثته فادعى الورثة
[...] اباه يستحلفون اياه فلا يحكم به الا بعد حلفه بعدم الاستيفاء وان لم يحلف
[الناظ]ر في مال الوقف سيأتي وفي المستحق للمبيع بالبينة فللمستحق عليه تحليفه
[...]ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به الى آخره وفي مدعي الابق مع البينة بالله
[...]انه على ملكك الى الآن ولم يخرج ببيع ولا هبة الى آخره وفي الصبي العاقل
[...]انه يستحلف ويقضى بنكوله ولا يستحلف الاب في مال الصبي والوصي
[في مال ال]يتيم والمتولي في مال الوقف وفي العبد المحجور يحلف ان انكر يؤاخذ بعد عتقه
[...]ولا يحلف في دين مؤجل على الاظهر كما صرح ادعى دينا مؤجلا على آخر
[...]لا يحلف في اظهر القولين وفي الخزانة ما يفيده ويحلف مع البينة في وقف
[على ال]قرابة فجاء رجل يدعي الغلة ويدعي انه قريب الواقف وانه فقير يكلف
[اقامة ال]بينة على القرابة وانه فقير محتاج الى هذا الوقف وليس له احد يلزمه النفقة
[...]انها على ذلك جميعا ادخله القاضي في الوقف واستحسن هلال
[...] حتى يسأل عنه في السر واستحسنه مشايخنا وقال ايضا لا يدخله
[حتى] يستحلفه بالله تعالى ما لك مال وانك فقير وليس احد تلزمه نفقتك
[...]انه حسن كما في شرح ابن الشحنة وفي الكبرى والحصرية اشترى غلاما وقبضه
[ثم اس]تحق ان بالقضاء وقبضه ثم اجاز البيع جاز لانه ما لم يرجع المشتري على
[الب]ايع بالثمن لا ينفسخ البيع الاول هو المختار فيعمل الاجازة وفي العيون هذا
[قول] ابي يوسف فاما عند محمد وهو رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة لا يجوز
[الاج]ازة بعد القضاء وقبل القضاء يجوز بالاتفاق ولا يرد يمين على مدع
[لقو]له عليه الصلوة والسلام البينة للمدعي واليمين على من انكر فلا يحلف المدعي
[...]في دعواه وكذا الشهود ولا يحلف انهم صادقون في شهادتهم ولو شرطه

يستحلف بلا طلب في اربعة مواضع

ويحلف مع وجود البينة في مواضع

يحلف الناظر في هذه الصورة

لا يحلف في الدين المؤجل

المدعى عليه الا اداء على حلف المدعى فهو باطل ولا بينة لذي اليد في الملك المطلق
اى لا يلتفت الى بينة ذي اليد في الملك المطلق اذا لم يورخا او ارخا وتاريخ ا
لخارج ساو او اسبق اما اذا كان تاريخ ذي اليد اسبق فانه لا يقضى للخارج
كما سياتي بخلاف ما اذا ادعى الخارج الملك المطلق وذو اليد الشراء من فلان
فبرهنا وارخا وتاريخ ذي اليد اسبق فانه يقضى للخارج كما في الظهيرية وفي
الفصول العمادية في اوايل الفصل الثامن والحاصل ان الخارج مع ذي اليد
اذا ادعيا ملكا مطلقا ففي كل صور الخارج اولى الا اذا اقام صاحب اليد بينة
على النتاج او ارخا وتاريخ اليد اسبق وبينة الخارج احق من بينة ذي اليد
وان لم يكن كل واحد منهما ذا اليد فبينة من يدعي الاستقلال اولى كما ادعى
كل واحد من اهل القريتين جبلا بينهما وقضى له قال العلامة المصري
واللام في له بمعنى على اي قضى القاضي على المدعى عليه اقول يمكن بقاء اللام على
معناه الحقيقي وما يرد عليه من تفكيك الضماير يجاب عنه بان القرينة ظاهرة
على المراد فيه ان نكل مرة بلا حلف او سكت بلا آفة فانه دلالة النكول ثم ان
اليمين تقطع الخصومة الى ان تحضر البينة على الصحيح فلو اقام المدعى البينة بعد
يمين المدعى عليه قبلت على قول العامة كما في البزازية والعمل بقول العامة لا
بانقطاعها مطلقا كما قاله البعض وتقام البينة بعد قوله احلف وانت بريء من
الحق كما في البدايع وفي الولوالجية ادعى رجل الف درهم فقال المدعى عليه امراته كذا
ان كان له الف فقال المدعي امراته طالق ان لم يكن لي عليك الف واقام المدعي
البينة على حقه وقضى القاضي فرق بين المدعى عليه وامراته عند ابي يوسف وعن
محمد روايتان والفتوى على قول ابي يوسف وهو الرواية الثانية عن محمد ولو اقام المدعى
عليه البينة انه قد اوفاه قبل دعواه الفا كان تفريق القاضي باطلا وتطلق امراة المدعي
ان زعم انه لم يكن له عند المدعى عليه الا هذا الالف لانه تبين انه حانث هذا اذا
اقام المدعي البينة على الالف اما اذا اقام على اقرار المدعى عليه بالالف لم يفرق
القاضي بين المدعى عليه وبين امراته لان الاقرار يحتمل انتهى ملخصا وعرض القاضي
اليمين ثلاثا ندبا بان يقول اني اعرض عليك اليمين ثلاثا فان حلفت والا قضيت
عليك بما ادعاه وفي المذهب بعد العرض مرة جاز وهو الصحيح والاول اولى
ولا يستحلف في نكاح ورجعة وفيء واستيلاد بان ادعت الامة على انها
ولدت منه وانكر المولى ولا يتصور عكسه من قبله عليها بان الاستيلاد يثبت
باقراره ورق وصورة الرق ان يدعي رجل على مجهول رقا او يدعي المجهول عليه
انه رقيقه وانكر الآخر والمراد من المجهول مجهول الحال كما نص عليه في الفصول
العمادية لا مجهول النسب ونسب وولاء وكذا الموالاة كما في الكافي وفي جمع التفاريق

ففي كل صور الخارج اولى الا اذا اقام
الى آخر فانظر الى المسطار

رد ابن نجيم

البينة بعد اليمين تقبل
عند العامة

فرق القاضي بينهما

كان تفريق القاضي باطلا واذا اقام البينة
على الاقرار لا يفرق القاضي بينهما

ولا يستحلف

ويحلف في دعوى الاقرار ويستحلف في دعوى الاقرار بالنكاح كذا في القنية ويحلف
على الاقرار اذا لم يكن له بينة كما اذا ادعى ارض دار في يد رجل واقام البينة فقبل
القضاء ادعى المدعى عليه على المدعي انك اقررت بناء هذه الدار لي وانكر تقبل
عليه وله ان يحلف على اقراره ان لم يكن له بينة لان في دعوى ارض الدار
والقضاء بذلك يدخل البناء ونسب وحد اي في حد الزنا والشرب
والقذف سياتي ويستحلف في السرقة ولعان وقالا يستحلف في الكل
الا في الحدود واللعان وفي الفتاوى زيد ادعى على عمرو انه زنى جاريته واعترفت
الجارية بذلك وانكر عمرو يحلف بانه ما زنى اباها ان طرأ النقصان بالجارية
ونفى نسب ولد من زوجته يثبت نسبه منه ان لم يقع اللعان بينهما كذا في البزازية
القاضي الامام فخر الدين رحمه الله وهو قاضيخان الفتوى على انه يستحلف المنكر
في الاشياء الستة منها الاستيلاد والنسب وصورة النسب ادعى مجهول النسب
انه ابوه او ابنه وصورة امومية الولد ان يدعي ام الولد انها من سيدها وفي الفصول
العمادية اقام المدعى عليه البينة ان المدعي قال انا مبطل في الدعوى صح الدفع و
في البزازية في كتاب الدعوى والفصل الثالث في العمادية رجل اودع داره في يد زيد
وادعى آخر انه اشتراها من الغائب وامر بقبضها منه واقام بينة تقبل
الدار رجل ادعى مالا في تركة الميت على ورثته واقام بينة فشهد الشهود
باع منه متاعا بثمن كذا ولم يشهدوا بان المبلغ باق في ذمته الى ان مات
الورثة انه دفع الثمن تقبل والا يحلف المدعي انه ما وصل اليه بطريق من
الايصال فياخذ الثمن لو ادعى على المرتهن انه باع منه قبل الرهن في يده
على المرتهن وحده فانه ليس بخصم ولو اقام ورثة المودع الميت بينة
المودع بانه دفع وديعته الى المودع تقبل وتندفع الدعوى كما في العمادية في
الضمانات وفي العمادية ناقلا عن رشيد الدين اقام بينة انه اشتراه من المدعي
اقام بينة انه في ملكه الى حال ان مات لا تقبل بينة المدعى عليه ولا تندفع
المدعي ادعى زيد على ان ما في يده من الدار اشتراها من خالد واقام بينة و
اقام ذو اليد بينة بانه اشتراها ايضا منه لا يدفع دعوى المدعي اذا كان تاريخ
المدعي مقدما كما ذكره في الهداية وفي الذخيرة وفي فتاوى رشيد الدين ما
وافتى شيخ الاسلام بما في الهداية وفي الفصل السابع من العمادية ادعى على
ان ما في يده من الدار اشتراها منه بمبلغ كذا واقام بينة على ذلك ثم اقام
المدعى عليه بينة بانه فسخ البيع ورد الدار عليه تقبل وتدفع دعوى المدعي
على آخر انه غصب داري واقام بينة ثم اقام المدعى عليه ان فلانا اودعها
وان المدعي اقر بانها لفلان ووضعها في يدي امانة تقبل ويدفع دعوى

يستحلف المنكر في الاشياء
الستة

المدعى رجل قال ان ادعى على فلان مبلغا كذا نذرت ان ادفع الفقراء الف درهم ثم
ادعى عليه يلزم عليه كفارة اليمين لا دفع المنذور وفي الفصل السادس في الدعاوى
ادعى دارا في يد رجل ان فلان الغائب اشتراها منك لاجلي وقال ذو اليد
قد كنت بعتها من فلان الذي تزعم انك وكلته بالشراء لك وفلان غائب
فلا خصومة بينه وبين ذي اليد ويستحلف السارق ولا يحلف في غير حد
السرقة اجماعا الا اذا تضمن حقا بان علق عتق عبده بالزنا وقال ان زنيت فانت
حر فادعى العبد انه قد زنا ولا بينة عليه يستحلف المولى اذا نكل ثبت العتق دون
الزنا ولو حلف يحلف على البت بالله ما زنيت بعد ما حلف بعتق عبده هذا
وكذا يستحلف فيما ادعى على رجل بانه زنى جاريته وحبلت منه وانكره فعجز
المولى عن البينة يستحلف واذا حلف يعزر المدعي لقذفه كما في القنية ناقلا عن
المبسوط فان نكل ضمن ولم يقطع كما اذا شهد عليها رجل وامرأتان والزوج
اي يستحلف الزوج اذا ادعت المرأة طلاقها قبل الوطء او بعده وقيل وقبل
الدخول او بعده فان نكل ضمن نصف المهر وتمام المهر بعد الدخول كما في النهاية
وفي المجمع ادعت النكاح وطلبت المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان
نكل يلزم المهر والنفقة ولا يثبت الحل عند الامام لان المال يثبت بالبدل الحل
الحل وكذا في النسب اذا ادعى مالا او حقا كحق الحضانة والعتق بسبب الملك
وامتناع الرجوع في الهبة فان جميع ذلك اذا كان منوطا بالنسب فنكل
يثبت المال والحق ولا يثبت النسب ان كان مما لا يثبت بالاقرار وان كان
مما يثبت بالاقرار فعلى الاختلاف المعهود بين الائمة رضوان الله تعالى عليهم
اجمعين كما في البحر وجاحد القود فان نكل في النفس حبس حتى يقر او
يحلف وفيما دونه يقتص عند ابي حنيفة في العمد والدية في الخطاء وقالا
لزمه الارش اي الدية في النفس وفي اطرافها وفي الفتاوى ان تحليف
الحلف في القصاص ليس بمشروع فاذا ثبت ببينة او باقرار يحكم و
الا فلا ويستحلف الوكيل والوصي والمتولي واب الصغير ولا يحلف
واحد منهم لان النيابة لا تجري فيهم الا الوكيل اذا صح اقراره كالوكيل
بالخصومة او البيع او الرد بالعيب فانه كما صح اقراره صح نكوله فلهذا
يحلف نيابة عن موكله بخلاف الوصي واب الصغير والمتولي كما
حققه ابن فرامرز في الدرر في كتاب الدعوى ولو قال المدعي لي بينة
حاضرة في مجلس الحكم لا يحلف بلا خلاف وفي المصر وهو محل
الاختلاف وفي خارج المصر يحلف اتفاقا وفي المجتبى قدرة الغيبة مدة
السفر وفي المنية والبزازية اذا قال المدعي للمدعى عليه او للقاضي ان لم

آت بشهودي في يوم كذا فلا دعوى لي عليه فلم يات في ذلك اليوم بشهوده ينبغي
[ان ي]سمع دعواه بعده لانه اسقاط والاسقاط يحتمل التعليق وافتى به بعض
مشايخ الاسلام وطلب اليمين لم يستحلف عند يعقوب وفي رواية عن
الامام كما قال صاحب الكشف ولو استحلف والحالة هذه فنكل لم ار المسئلة
...هم والظاهر ان نكوله لا يعد اقرار العدم توجه اليمين عليه فتدبره وقيل
...اعطه كفيلا استحسانا لان فيه نظرا للمدعي اخذ الكفيل بمجرد الدعوى
...ثلاثة ايام اذا حضر الشهود بمصر والا لا يكفل كما في الهداية فان ابى
...دار معه حين سار ثلاثة ايام لا يلازمه في مكان معين ولو كان
...يلازمه مقدار مجلس القاضي ولا يكفل الى آخر المجلس واليمين بالله
...قال وفي الخزانة واليمين بالله تعالى ذكر اسمه تعالى وهو ان يقول والله
...وظاهره ان لا يحلف بغير هذا الاسم فلو حلفه بالرحمن او الرحيم لا يكون
...الله تعالى ولم اره صريحا اقول هذا الظاهر والنص بخلافه لما صرح به في
...الفقهاء وفي لو قال عهد الله عليك يكون يمينا وذكروا هذا اللفظ
...الاخرس وسيجيء في كلام الشارح الزيلعي وغيره انه يؤتى بالواو و
...ذكر الوصف كالرحمن والرحيم لئلا يتكرر اليمين انتهى وهذا تصريح في
...والرحمن الرحيم كل منهما يمين وان له التحليف بذكرهما فتدبر لا بطلاق
...لقوله عليه الصلوة والسلام من كان حالفا منكم فليحلف بالله او ليذر الا
...الخصم ولا فائدة في النكول عنهما ولا يقضى به المال لان اكثرنا يتحاشم يجوز
...العلامة المصري فما كان ينبغي للمؤلف ذكره في المتن لانه موضوع لظاهر
...ضعيف لان القاضي يجيب الحالف لرفع التهمة عن نفسه سيما في زماننا
...بذكر اوصافه بالله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم
...ماشاؤا ولو حلف بالله ونكل عن التغليظ لا يقضى بالنكول كما نص عليه
...الدين الزيلعي لا بزمان ومكان لان المقصود تعظيم المقسم به وهو حاصل
...ذلك ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية على موسى والنصراني
...الذي انزل الانجيل على عيسى ولا يقال على هذا الانجيل ولا على هذه التورية
...الانجيل معدوم والتورية محرفة والمجوسي بالله الذي خلق النار والوثني
...لان الكفرة باسرهم يعتقدون الله تعالى ولئن سألتهم من خلق السموات
...ليقولن الله كما في المحيط ولم ار في كلامهم عباد الكواكب والملائكة و
...بماذا يحلفون وهل يلحقون بالمجوسي او الوثني وان كانوا منقطعين
...دهرهم والزنادقة واهل الاباحة لم يتجاسروا على اظهار كفرهم الى يومنا
...كما قاله الكاشاني ولا يحلفون في بيوت عباداتهم كما ان الدخول للمسلم

آت بشهودي

يحلف الزاني

يحلف الزاني بالجارية وحبلت منه

يحلف ولا يحلف

يحلف الوكيل

اذا نكل لا يقضى به المال

رد ابن نجيم

مثل قوله

لا يقضى عليه بالنكول عن التغليظ

كيف يستحلف الكفرة

دخول المسلم الكنيسة وغيرها من معابد الكفرة حرام

حرام فكذا الامر بالرواح اليها حرام ولو كان الخصمان كافرين ففي المسلم بالطريق
الاولى ويؤيده ماذكر في الفتاوى قللوالدان ياتي اباه الكافر الزمن من الكنيسة و
لا يجوز الذهاب اليها ويحلف على الحاصل اي بالله ما بينكما بيع قائم ونكاح قائم
وما يجب عليك رده وما هي بائن منك الآن متعلق بالجميع في دعوى البيع
لا يحلف بالله ما بعت والنكاح ما نكحت والغصب ما غصبت والطلاق
ما طلقت على السبب بتضرر المدعى عليه وعند ابي يوسف يحلف في جميع ذلك
الا اذا عرض على المدعى عليه بيع العين او ظاهر عليه الخلع او الرضاء بالرد وقد
يتجدد النكاح بعد الابانة فيحلف على الحاصل بلا خلاف قال العلامة المقدسي
ومنها اذا ادعى غريم الميت ايفاء الدين له وانكر الوارث يحلف بالله لم يعلم
انه قبضه ولا شيئا منه ولا برئ منه اليه كذا في الخزانة اقول قوله ولا برئ الخ لا
اليه لانه يدعي الايفاء لا البراءة فلا وجه لذكره في التحليف انتهى واجيب عنه فيما
كتبناه عليه لجواز ان الميت ابراه ولم يعلم المديون لانه يتوقف على قبوله انتهى
اقول مراده انه لا حاجة اليه في دعوى المديون لانه لم يدع الا الايفاء وان كان يراد
ذكر الابراء احتياطا في فصل الخصام وقطع النزاع كما ذكروه في غير موضع ونقلنا
هنا وقال رحمه الله في شرحه تكرار لا في لفظ اليمين خصوصا في تحليف المدعي
في دين على الميت فانها نقل الى خمسة وفي الاستحقاق الى اربعة مع قولهم في
كتاب الايمان ان اليمين بتكرار حرف العطف مع لا كقوله لا آكل طعاما ولا شرابا
ومع قولهم هنا في تغليظ اليمين يجب الاحتراز عن العطف لان الواجب يمين
واحد فاذا عطف صارت ايمانا ولم ار عنه جوابا بل ولا من تعرض له اقول الجواب
عنه انما يكون اذا كان المحلوف عليه شيئا واحدا واليمين متعددا كان قال والله
مرتين وفيما ذكرنا انما ياتي بحرف العطف في اجزاء ذلك المحلف عليه او متعلق
به من القيمة او الايفاء او الابراء او نقول هذا التكرار انما يمنع في حق الحي دون الميت
لحاجته الى الاحتياط في اموره وان ادعى شفعة بالجوار او نفقة المبتوتة والشافعي
في الشفعة والزوج في النفقة لا يراهما بان كان كل منهما شافعيا مثلا يحلف
على السبب لانه لو حلف على الحاصل يصدق في يمينه في مذهبه فيفوت النظر في
حق المدعي وكذا الاعتبار بمذهب المدعي بل الاعتبار بمذهب القاضي لان اليمين
حقه كما قدمناه ويحلف على الايلاء وعلى نفي الايلاء اذا قالت المرأة انه
يرى الوقوع بمضي المدة وعلى العلم لو ورث عبدا لانه لا علم له بما صنع المورث
فلا يحلف على البتات وكذا لو اشترى جارية من رجل فادعت امرأة انه
اشتراها منه قبل هذا ولا بينة لها فللمرأة ان تحلف المشتري على العلم
كما في القنية في باب الاستحلاف فاذا ادعاه آخر سواء ادعاه ملكا مطلقا

(Right margin notes:)

والامر بالرواح الى الكنيسة حرام

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

الاعتبار بمذهب القاضي في اليمين

[...]ب من المورث وعلى البتات لو وهب له او اشتراه اي اذا كان الوصول اليه
[...] اختياري ولو كان غير الشراء او الهبة وحاصله يحلف على نفي العلم في فعل غيره
[...]ى البتات في فعل نفسه الا في الرد بالعيب فان المشتري اذا ادعى الاباق
[...]ه فان البائع يحلف على البتات وكذا اذا ادعى المودع ان الوديعة قبضها
[...]ها وكذا الوكيل بالبيع اذا ادعى قبض الموكل الثمن وكذا ما في الخلاصة من انه
[...]ان لم يدخل فلان الدار اليوم فامرأته طالق ثم قال انه دخل يحلف على البتات
[...]ه دخل الدار اليوم انتهى ولو افتدى المنكر يمينه او صالحه منها اي بدلها
[...]صح كما افتدى عثمان رضي الله تعالى عنه عن اليمين حين ادعى عليه
[...]ربعين درهما ولم يحلف وذكر الصدر الشهيد ان الاحتراز عن اليمين الصادقة
[...]انتهى وفي التاتارخانية في الفصل التاسع والعشرين من كتاب الدعوى
[...]ادعى على رجل اربعمائة درهم وانكر المدعى عليه ذلك واقام المدعي بينة على ما ادعى
[...]قاضي له ثم ان المدعي اقر ان لهذا المدعى عليه كان عليه مائة درهم قال ابو
[...]الصفار تسقط عن المنكر الثلثمائة الباقية وبه افتى عبد الكريم وافتى ابو
[...]بن نصر انها لا تسقط وعليه الفتوى ومثله في الظهيرية وفي الفتاوى
[...]ولكن اذا اقر المدعي بقبض بعض المبلغ ثم اقام بينة على الخصم المنكر هل
[...]على الوجه الاول ام لا الآن ما ظفرت به والله الموفق وفي قاضيخان في
[...]الحظر والاباحة قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فمضى اليوم فقال
[...]دخل وقال المولى دخلت كان القول قول المولى وان كان الظاهر
[...] العبد

باب التحالف

وفي المصباح تحالفا تعاهدا والمراد
[...] المتعاقدين عند الاختلاف وفيما قبله حلف احدهما ولذا قدمه عليه
[...]منزلة المفرد من المركب اختلفا اي البائع والمشتري في قدر الثمن او المبيع قضي
[...]ن لان البينة اقوى من مجرد الدعوى وان برهنا فلمثبت الزيادة لان
[...]للاثبات ولا تعارض في الزيادة وان عجزا ولم يرضيا بدعوى احدهما
[...]ي استحلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى صاحبه قبل القبض قياسا
[...]استحسانا وبدأ بيمين المشتري عند محمد وهو رواية عن ابي يوسف
[...] عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم وفسخ القاضي بطلب احدهما فلا ينفسخ البيع
[...]لانه لم يثبت ما ادعاه كل منهما فيبقى بيع بمجهول فيفسخه القاضي قطعا
[...]لقوله عليه الصلوة والسلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها
[...] اي تفارقا ومن نكل لزمه دعوى الآخر لانه جعل باذلا فلم يبق
[...]معارضا بدعوى الآخر فلزم القول بثبوته لكن اللزوم بعد حكم القاضي
[...]بالنكول كما في الحصر وكذا ان اختلفا في الاجل سيذكره وان اختلفا في

(Left margin notes:)

احترازا عن اليمين الصادقة

فلا ينفسخ البيع بحلفهما لا بدون فسخ القاضي

الصحة والفساد القول قول من يدعى الصحة مع اليمين كما في القنية ولو اختلفا
في الاجل وفي السلم فالقول فيه لمدعيه عند الامام او في شرط الخيار او في قبض
بعض الثمن او بعد التفسخ هلاك المبيع او بعضه او في بدل الكتابة او في راس
المال بعد اقالة السلم لم يتحالفا والقول للمنكر مع يمينه ولو اختلفا اي
البايع والمشتري في مقدار الثمن بعد الاقالة ولا بينة لهما تحالفا اذا كان كل
من المبيع والثمن مقبوضا ولم يرده المشتري الى بايعه اما اذا رد المشتري المبيع
اليه بحكم الاقالة فلا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وان اختلف
اي الزوجان في المهر قضى لمن برهن لانه نور دعواه بالحجة لو ادعى رجل ان
زينب زوجته وانكرت وعجز عن البينة يحلف المرأة عندهما ولا يحلف
عند الامام ولو ادعت النكاح وانكر الزوج يحلف الزوج بالله ما كانت
زوجة لي فان كانت زوجة لي فان كانت زوجة لي فهي طالق باين فحاصل
يحلف بالله وبالطلاق كما يجرى التحليف في النكاح عندهما وعليه الفتوى
اني سئلت في تحرير هذا المحل عن رجل تزوج امرأة عند حضور شاهدين
فمات الشاهدان ثم تزوجت المرأة بزوج آخر فادعى الزوج الاول
فانكرت المرأة فعجز عن اقامت البينة فهل تحلف المرأة اجبت بانها
لا تحلف لما صرح في جامع الفصولين ولو تزوجها بشهادة شاهدين ثم
انكرت النكاح وتزوجت بآخر وقد مات شهود الاول ليس له ان يحلفها
اذ الخصومة للتحليف ليقضى به نكول هو اقرار ولو اقرت صريحا بنكاح الاول
بعد ما تزوجت الثاني لم يجز اقرارها ولكن للاول ان يحلف الثاني على
العلم فان نكل صار مقرا ببطلان نكاحه تحلف المرأة على البتات ولو
انه ادعى نكاح المرأة وهي في نكاح الغير ولا بينة للمدعي يستحلف الزوج
والمرأة ويبدأ بيمين الزوج على العلم فان حلف انقطع الخصومة وان نكل
تحلف المرأة بتاتا فان نكلت فهي للمدعي ولو قال هذا ابني منها وهي حرة
فقالت نعم فهو اقرار بالنكاح لانهما تصادقا على ثبوت النسب والنسب
لا يثبت الا بالفراش والفراش لا يثبت على الحرة الا بالنكاح الصحيح لان
امر المسلم محمول على الصلاح كما في المحيط في الفصل الرابع عشر من الفصول
العمادية اذا اقام البينة على رد النكاح عند البلوغ والزوج اقام البينة
على العدم وهو السكوت تقبل بينة المرأة لانها تثبت الفعل واذا شهدوا
على تزويج الاب ولم يشهدوا على قبول من يكون القبول اليه تقبل لان النكاح
معاوضة فتكون الشهادة على الايجاب شهادة على القبول وكذا في البيع
تكون الشهادة على الشراء شهادة على البيع رجل ادعى تزوج هند قبل

ان يزوجها عمرو على وكيلها واثبت لا يكفيه بل لابد على هند وعمرو او على
وكيلها وان برهنا فللمرأة لانها تثبت الزيادة وان عجزا تحالفا ويبدأ
بيمين الزوج لان اول التسليمين وهو المهر عليه فيكون اول اليمينين عليه
في الظهيرية ولم يفسخ النكاح بل يحكم بمهر المثل فقضى بقوله لو كان كما
قال او اقل وبقولها لو كان كما قالت او اكثر وبه لو بينهما هند طلبت اربعين
الف درهم مهرها وقال الورثة عشرة آلاف درهم فبينة المرأة ان اقامت
اولى من بينة الورثة وان لم يكن لهم بينة ايضا يحكم مهر المثل فلا تهما يشهده مهر
المثل فيصدق بيمينه فان كان مهر المثل مثلا اربعين الف درهم تصدق المرأة
بيمينها وان كان عشرة آلاف درهم يصدق الورثة بيمينهم ثم اقاما بينة فاي
بينة شاهدة مهر المثل فبينة الطرف الآخر ترجح وتسمع كما في المعين ولو اختلفا
في الاجارة قبل الاستيفاء تحالفا كالتحالف في البيع قبل القبض على وفق القياس
وفي الاجارة قبل الاستيفاء نظيره وبعده لا والقول قول المستاجر فلا تحالف وهذا
لان الاجارة والبعض معتبر بالكل اي لو اختلفا بعد استيفاء البعض تحالفا وفسخ العقد
فيما بقي وكان في الماضي قول المستاجر لان العقد ينعقد ساعة بخلاف البيع لان
العقد ينعقد ساعة بخلاف البيع لان العقد فيه دفعة واحدة فاذا تعذر في البعض
تعذر في الكل استاجر دابة او دارا او غير ذلك اجارة صحيحة فقبل ان يتصرف
المستاجر في الدابة المستاجرة او غيرها فقال المستاجر خمسة وقال الموجر عشرة
تحالفا وتفسخ الاجارة ان حلفا ومن نكل منهما لزمه دعوى الآخر وايهما اقام
البينة قبل ولو اقاما بينة فبينة الموجر اولى لان الاجارة معاوضة تقبل الفسخ
فصار كالبيع كما قدمناه وان اختلفا في المدة او المسافة او فيما عليه العقد بان
قال المستاجر شهرين بعشرة وقال الموجر بل شهر بالعشرة او قال استاجرت
الى الكوفة بعشرة وقال الموجر الى القصر وهو نصف الطريق من بغداد الى الكوفة
فالجواب كذلك الا ان هنا لو اقاما البينة فالبينة بينة المستاجر لان بينة
المستاجر تثبت زيادة في المدة والمسافة وبينة الموجر تثبت زيادة في الصورة
الاولى ثم اذا وجب التحالف يبدأ بيمين من لا يقضى ببينة مع بينة الموجر حتى
لو وقع الاختلاف في الاجرة يبدأ بيمين المستاجر واذا وقع في المنفعة يبدأ
بيمين الموجر هذا ما تخلص لنا من اقوال المشايخ في هذا المقام العلم عند الله
الملك العلام وفي الكبرى دفع الى قصار ثوبا فلما سلمه القصار اليه قال ليس
هذا ثوبي قال محمد القول للقصار مع يمينه في قول من يضمن القصار وفي قول
من لا يضمنه بيمينه لكن لا يصدق في الاجر ولا اجر له لانه اعتبر ضمينا فالقول قوله كما
في الغاصب والمودع اذا قال هو الذي غصبته هو الذي اودعته ولا يستحق الاجر

اختلف الزوجة والورثة في المهر
ولم يكن بينة من طرفيها يحكم مهر
المثل فلانها يشهد لمهر المثل
يصدق بيمينه

ولو اختلفا في الموجر والمستاجر
في التعيين او في الطريق او في الموضع بعدا
وقال الآخر كذا وغيرها

لان الضمين او الامين يصدقان في حق دفع الضمان عن انفسهما ولا يصدقان في
ايجاب الضمان على غيرهما قال القصار رددت عليك الثوب لا يصدق الا ببينة
وكذا الراعي الاجير المشترك اذا قال ذلك او قال مات هذا كله في رواية هشام
عن محمد وفي رواية بشر عن ابي يوسف القول قوله لانه ليس بمضمون من جميع
الوجوه وفي المنتقى قال ابو حنيفة اذا قال القصار قد رددت فالقول قوله مع
يمينه بناء على ان يد الاجير يد امانة عنده كيد المودع وعندهما يد ضمان
كيد الغاصب والفتوى على قول ابي حنيفة كما قاله الامام الخوارزمي الخاصي
في فتاواه الكبرى قال ابو يوسف فيمن اعطى حمالا متاعا ليحمله الى موضع
كذا باجر معلوم فحمله فقال رب المتاع ليس هذا متاعي وقال الحمال هو متاعك
فالقول للحمال مع يمينه ولا ضمان عليه ولا اجر له على صاحبه الا ان يصدقه و
ياخذه وان اختلف الزوجان في متاع البيت فالقول لكل واحد منهما
فيما يصلح له مع اليمين كما في شرح الهداية اذا لم يقم بينة من الطرف الآخر
حيا كان او ميتا لان الظاهر شاهد له ولو كانت البيت ملكا لهما او
لاحدهما خاصة كما في خزانة الاكمل وما صلح للرجال كالعمامة والقباء
والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والدرع والقوس و
الثياب ونحوها وللنساء الدرع والخمار وثياب النساء وحليهن ونحو
اذا كان كل منهما يفعل او يبيع ما يصلح للآخر كما اذا كان الرجل صائغا يصوغ
الخلخال لا يكون للمرأة وكانت تاجرة تبيع ثياب الرجال لا يكون للرجل
واما لو اختلفا في غير متاع البيت وكان في ايديهما فانهما كالاجنبيين يقسم
بينهما وفي القنية افترقا وبينهما جارية نقلتها مع نفسها واستخدمتها سنة
والزوج عالم به ساكت ثم ادعاه فالقول له لان يده كانت ثابتة ولم يوجد
المزيل انتهى وقال العلامة المصري وقيد باختلاف الزوجين للاحتراز
عن اختلاف نساء الزوج دونه فان المتاع بينهن على السواء ان كن في بيت
واحد وان كانت كل واحد منهن في بيت على حدة فما في بيت كل امراة بينها
وبين زوجها اقول هذا يخالف لما صرحه عن البدايع من ان العبرة باليد
لا بالبيت فتامل وكذا يخالف ما في الخزانة كما قدمناه وعن اختلاف
الاب مع بنته في الجهاز والمفتى به فيه ان كان مشتهر العرف ان الاب يجهزها
ملكا لا عارية فالقول لها ولورثتها من بعدها وان كان العرف مشتركا فالقول
للاب ولورثته من بعده وللاحتراز عن الاب والابن فيما في البيت قال في
خزانة الاكمل قال ابو يوسف اذا كان الاب في عيال الابن في بيته فالمتاع
للابن كما لو كان الابن في بيت الاب وعياله فمتاع البيت للاب انتهى وقال

اختلف الزوجان في متاع البيت

القول لمن صلح الا اذا كانا متبينة من اي طرف كان

الاختلاف في غير متاع البيت كما في متاع الاجنبي

رد ابن نجيم

متاع البنت للاب

للابن اذا كان ابوه في عياله

في رجل زوج بنته وهي وختنه في داره وعياله ثم اختلفوا في متاع البيت
...ب لانه في بيته وفي يده ولهم ما عليهم من الثياب انتهى وان كان
...تلاف في آلة الاساكفة او العطارين فهو لايديهما فانه يقضى بينهما ولا
...الا ما يصلح لاحدهما لانه قد يتخذ لنفسه او للبيع فلا يصلح مرجحا كما
...ناه وفي الموجر والمستاجر في متاع البيت فالقول فيه للمستاجر لكون
...ت مضافا اليه بالسكنى كما نصه الامام الزيلعي وله فيما صلح لهما اي
...زوج فيما صلح للمرأة والرجل كالفرش والامتعة والاواني والرقيق و
...ل والعقار والمواشي والنقود وكذا في الكافي لان المرأة وما في يدها
...زوج والقول في الدعاوى لصاحب اليد سواء كان الاختلاف حال
... النكاح او بعدما وقعت الفرقة بينهما والبيت للزوج الا ان يكون
...نة وعزاه في الخزانة الى الامام الاعظم وفي الخانية ولو اقاما البينة يقضى
...بانها خارجة معنى وفي العناية وما يصلح لهما فهو للرجل ان كان حيا
...ثته ان كان ميتا قلنا لابي حنيفة من الدليل وهو ان المرأة وما في يدها في
...وج والقول لصاحب اليد وهذا بالنسبة الى الحياة انتهى واما بالنسبة الى
...ن ايضا عند محمد والموت والطلاق سواء لقيام الوارث مقام المورث
...مسئلة اختلاف الزوجين تسعة اقوال الاول ما قاله المص قدس سره وهو
...الامام المجتهد المقدم ابو حنيفة والثاني قول ابي يوسف للمرأة جهاز مثلها والباقي
...يعني في المشكل في الحياة والموت فقد استثنى ابو يوسف في حال موتها من كون
...لها له ما اذا كان موتها ليلة الزفاف الثالث قول ابن ابي ليلى المتاع كله له
...ما عليها فقط الرابع قول ابن معن هو بينهما الخامس قول الحسن البصري كله لها
...ما عليه السادس قول الشريح البيت للمرأة السابع قول محمد في المشكل للزوج
...الطلاق والموت ووافق الامام فيما لا يشكل الثامن قول زفر المشكل بينهما
...سع قول مالك الكل بينهما كما في الخزانة ولا يخفى ان التاسع هو الرابع ومن
...المشكل في الزوج في الموت نظرا الى قول محمد كالبيت مثلا اذا مات الزوج
...فلا بد من اقامة بينة للمرأة على قول محمد كما اذا كانا حيين وعند الامام لم
...ي الا فلا فرق بين منقول وعقار في المشكل العلم امانة في اعناق العلماء
...امانت وتركت فروا فقال ورثتها انه ملكها وانكر الزوج اذا اثبت الورثة انه لها
...ذونه والا اذا صدق بيمينه لا باس وبه افتى شيخ الاسلام رجل تزوج بنته و
...سل معها جهازا ثم ماتت بعد عشرين سنة فادعى ابوها انه عارية في يدها
...اياها لا تسمع دعواه اذا كانت البنت من الشريفات رجل كان يصنع
...خلخال من الذهب والفضة فمات وقال زوجته لبعض الخلخال لي ان كان ذلك

متاع البنت للاب

القول للمستاجر في متاع البيت

الا ان تكون لها البينة

قول زفر

في يدها تاخذه بلا اثبات فان مات احدهما فللحي فيما يصلح لهما لان اليد للحي دون
الميت واما اذا طلقها ومات الزوج بعد انقضاء العدة كان المشكل لوارث الزوج
لانها صارت اجنبية لم يبق لها وان مات قبل انقضاء العدة كان المشكل للمرأة في
قول ابي حنيفة لانها ترث فلم تكن اجنبية فكان بمنزلة ما لو مات المزوج قبل الطلاق
كذا في الخانية وفي الخزانة الاكملية لو مات الزوج فقالت الورثة قد كان طلقك في
حياته ثلاثا لم يصدقوا في حق الامتعة فالقول قولها مع يمينها بالله ما تعلم انه طلقها
ثلاثا في صحته او مرضه ولو مات بعد انقطاع عدتها فما كان من متاع الرجال و
النساء فهو لورثة الزوج وان مات في عدة المرأة فهو للمرأة كانه لم يطلق انتهى
وفي الجامع الصغير وفي بعض النسخ للحي منهما فلا تعرض لليمين وفي رواية محمد الحر
بالتراء مع ان الحكم واحد رقيقا كان او حرا على الروايات للحي في الميت ولو احدهما
مملوكا وكذا في المكاتب والماذون فللحر في الحياة وللحي في الميت لان يد الحي
اقوى عند الامام وعندهما العبد الماذون والمكاتب كالحر الله تعالى اعلم اذا اختلف
الزوجان الحيان الحران في متاع البيت الذي سكنا فيه ما كان للرجال للرجل مع اليمين
وما كان للنساء للمرأة مع اليمين فيما يدعيان على شيء وفي المشترك للرجل مع اليمين
فانه صاحب يد على ما في البيت وعلى المرأة عند الامام المقدم ابي حنيفة واذا مات
احدهما والآخر حي فالجواب كذلك الا في المشترك حيث انه للحي منهما ايهما كان
وقال ابو يوسف في الحي والميت كقول الامام الاعظم في الحيوة الا انه يدفع الى
المرأة من متاع النساء خاصة ما يجهز به مثلها الى زوجها ويكون ما بقي سوى ذلك
للزوج وقال محمد في الحيوة والموت كقول ابي حنيفة في الحيوة وكذا الذميان والذمية
تحت مسلم كالزوجين المسلمين في جميع ما ذكر وان كان احدهما الزوجين عبدا
فان ابا حنيفة قال المتاع للحر منهما في حياته ولورثته بعد وفاته وقال ابو يوسف
ومحمد العبد الماذون والمكاتب في ذلك بمنزلة الحر كما قدمناه **فصل** في
الدعوى قال المدعى عليه هذا الشيء منقولا كان او عقارا كما في المبسوط لكن لا بد ان
يكون موجودا في يده وان كان هالكا ينقلب دينا فلا تندفع الخصومة لما صرح في العمادية
من خزانة الاكمل فقال عبد هلك في يد رجل اقام رجل انه عبده واقام الذي مات في
يده انه اودعه فلان او غصبه او آجره لم تقبل منه وهو خصم فانه يدعي الدين عليه و
الايداع الدين لا يمكن ثم حضر الغائب فصدقه في الايداع او الاجارة والرهن رجع
عليه بما ضمن للمدعي اما لو كان غصبا لم يرجع وكذا في العارية والاباق مثل الهلاك
ههنا فان عاد العبد يوما يكون عبدا لمن استقر عليه الضمان وكذا جارية في يده
ذهبت عينها فاقام رجل البينة انها له وطلب ارش العين واخذ الجارية واقام
ذو اليد البينة على الوديعة وغيرها فلا خصومة بينهما ولو كانت ولدت ثم ماتت

والمسئلة

[والمـ]سئلة بحالها جعله القاضي خصما في حق القيمة ولا يقضي بالولد ويقف فيه
[...]يجعل تبعا للام بخلاف الارش وذكر في الجامع انه ادعى على آخر قيمة دابة
[...] هلك في يده لا تندفع الخصومة باقامة المدعى عليه البينة على الايداع من
[...]الغير وانما تندفع الخصومة باثبات الايداع من المدعي لا باثبات الايداع
[من] غيره بخلاف العين حيث تندفع بدعوى ايداع الغير وفي العمادية ذكر
[...] فتاوى رشيد الدين ان الاستيجار والاستشراء ونحوهما اقرار بعدم الملك
[...] الروايات حتى لو ادعى التوفيق وقال ملكي لكنه قبض مني ولم يدفعه
[...]لهذا اشتريته منه لا يسمع هذا من المدعي لان المناقضة ياتيه بين قوله
[...] وبين قوله ليس بملكي وفي الكبرى اشترى جارية ثم باعها وتداولتها الايدي
[...] ادعت انها حرة فردها صاحبها على بايعها بقولها وقبل البايع منه
[و]قبل الثاني من الثالث وابى الاول ان يقبلها من الثاني فان كانت ادعت
[...] فله ان لا يقبل لان العتق لم يثبت بقولها وان كانت ادعت حرية الاصل فان
[...] انقادت للبيع بان بيعت وسلمت الى المشتري وهي ساكتة لا تنكر
[...] فله ان لا يقبل لانها اذا انقادت للبيع فقد اقرت بالرق فلا يثبت حرية
[...] بقولها وان لم يكن انقادت للبيع ليس له ان لا يقبل لان القول قولها
[...]دعوى حرية الاصل اذا لم يقر بالرق وكذا في جامع الفصولين كما قدمناه في باب
[الا]ستحقاق فاذا اشترى جارية فقالت انا حرة ليس له ان يرد بقولها لانه
[...] لا يثبت بقولها كما قدمناه لكن الاحتياط ان يتزوجها كما يحكى عن
[...] انه اذا اشترى جارية يتزوجها ويقول لا ادري لعلها حرة بان [...]
[...] الكلام على لسان اربابها ولم يعلموا بذلك او دعنيه او آجرنيه او [...]
[...] فلان الغائب او رهنه او غصبته منه وبرهن عليه دفعت خصومة المدعي
[...] بينة ان يده ليست بيد خصومة ولكون صورها خمسا سمي بالمخمسة
[...] اقوال الاول قول الامام الاعظم كما ذكره المؤلف الثاني قول [...]
[...] وان كان المدعي صالحا فكما قال الثالث قول محمد ان الشهود اذا
[...] عرفه بوجهه فقط لا تندفع فعنده لا بد من معرفته بالوجه والاسم و
[النسـ]ـب الرابع قول ابن شبرمة وهو انها لا تندفع مطلقا الخامس قول ابن ابي
[...] تندفع بدون بينة لاقراره بالملك للغائب قال العلامة ولم يذكر المؤلف
[...] ملكا مطلقا في العين ولم يدع على ذي اليد فعلا بدليل ما سياتي وكذا الحكم
[...] وكلني بحفظه كما في المبسوط وكذا الحكم لو قال اسكنني فيها فلان الغائب
[...] الخلاصة وكذا الحكم لو قال سرقته منه او اخذته منه او ضل منه فوجدته
[...] الخلاصة والاولان راجعان الى الامانة والثلاثة الاخيرة الى الضمان ان لم

لا تندفع الخصومة في دعوى الدين

يشهد في الذخيرة والا فالي الامانة فالصورة عشرة وبه علم ان الفصول لم تنحصر
في الخمس فالاولى ان تفسر المخمسة بالثاني وفي البزازية ويلحق بها دعوى كونها مزارعة
بان ادعى عليه ارضا فبرهن على انها في يده بالمزارعة من فلان بن فلان الفلاني
ويلحق المزارعة بالاجارة والوديعة فلا تزاد على الخمس نص على ذلك في كتاب الدعوى
والبينات انتهى وهو ذهول كما ذكرناه انتهى اقول كيف يكون ذهولا مع الاشارة
اليها ذكره على وجه الايجاز لمن يفهم الاشارات ونحوها حيث يعني الحق الشبيه
بالامانة بالوديعة والشبيه بالغصب به فالحق الشبيه بالشبيه فالذهول عند من نسبه
الى الفحول وقال في شرحه يفيد انه لابد من دعوى ايداع الكل وليس كذلك لما في
الاختيار انه لو قال النصف لي والنصف وديعة عندي لفلان واقام بينة على ذلك
اندفعت في الكل لتعذر اليمين انتهى اقول عموم التعليل يشمل ما لو قال لفلان عشرة
مثلا وبرهن عليه وهو محل تردد لجواز ان تعليله للاكثر فلينظر وقال فيه وبه علم انه
لا يشترط المطابقة لعين ما ادعاه واشار بقوله وبرهن عليه اي على ما قال الى
انه لو برهن على اقرار المدعي انه لفلان ولم يزيدوا فالخصومة بينهما قائمة كما في
خزانة الاكمل اقول قال في خزانة المفتيين لو شهدوا على اقرار المدعي انه لفلان
ولم يزيدوا عليه وذو اليد يقول اودعنيه فلان اندفعت الخصومة انتهى وقال
فيه ولو لم يبرهن المدعى عليه وطلب يمين المدعي استحلفه القاضي فان حلف
على العلم كان خصما وان نكل فلا خصومة كما في خزانة الاكمل وظاهر قوله دفعت
ان المدعي انه لا يلزمه تسليمه اليه ولم اره الآن انتهى اقول وبالله التوفيق رأيته في
شرح عن الذخيرة انه لا يحلف لانه مدع ولو حلف لا تندفع الخصومة كما ذكره بعد
سطرين فلينظر وقال فيه وفي البزازية واذا ادعى ذو اليد الوديعة ولم يبرهن عليها
واراد المدعي ان يحلف ان الغائب اودعه عنده يحلف الحاكم المدعى عليه بالله
لقد اودعها اليه على البتات لا على العلم لانه وان كان فعل الغير لكن تمامه به
وهو القبول اقول تأمل قوله واذا ادعى ذو اليد الوديعة الخ مع قوله قبله وظاهر
قوله دفعت الخ فتدبر ولعل المراد انه لا يحلف المدعى عليه الخ انه لا يحلفه مع البرهان
فلا محالة فافهم وفي الفتاوى زيد مات وقبض تركته امين بيت المال لكون وارثه
في بلدة اخرى فادعى رجل عليه مالا فاثباته على الامين لا يصح لكونه غير خصم بل على
وارثه ولو قال في دفع الدعوى ان ما بيده مودوع الرجل واقام بينة على اقرار
الرجل بانه اقر انه اودعه تقبل وفي فتاوى رشيد الدين لو قال ذو اليد بعته
من فلان وكان ملكي وهو محبوس في يدي بثمنه وبرهن لا تسمع لانه لما اقر بانه كان
ملكه ظهر بانه خصم فلا يمكن اخراج نفسه من ان يكون خصما وفي المنتقى لو اقام بينة انها
وديعة عنده من جهة فلان الغائب اندفعت خصومته كما هو المخمسة ثم حضر الغائب

فاذا ادعى المدعي على الذي جاء قال هو ايضا وديعة من جهة فلان الغائب واقام
بينة تندفع الخصومة ثم وثم كما في دعوى الخلاصة في الفصل الرابع عشر وفي
[...]نادي يجب ان يعلم بان دفع الدعوى كما هو الصحيح فكذلك دفع الدفع صحيح
[...]كذلك دفع دفع الدفع وما زاد على ذلك صحيح كما هو المختار وكما يصح الدفع
قبل اقامة البينة يصح بعد اقامة البينة ويصح قبل القضاء وبعده ادعى على رجل
[...]على رجل انه كفل له بالمال عن زيد وانكرها وانكر المال واقام المدعي بينة عليه
[...]الحاكم بها وادى المبلغ اليه ثم ادعى الكفيل على الاصيل انه كفل بامره له
[...]اخذ ما دفعه ان شهد شهود المدعى عليه بانه كفل بامره وانكار الكفالة
[...]نفره واذا ادعى بعد الانكار ابراء المدعي المكفول عنه او ايفائه اياه لا تسمع
[...]القنية لكنها انما تفرد فيها ان كانت موجودة في مشاهير الكتب يعمل بها فانه
[...]منعزل عن مسالك المشايخ لانه يجوز ان يبنى بعض المسائل عليها
[...]من المسالك السخيف وكل شيء لو اقر المدعى عليه به لزمه ولو انكر يحلف استثنى
[...]هذه القاعدة ثلاث صور احدها لو وكل رجلا بان يشتري له عينا فاشتراها
[...]ثم وجد بها عيبا فاراد ان يردها به فادعى البائع ان موكله رضي فانه لا يحلف
[...]ان موكله رضي بالعيب امتنع الرد الثانية لو اطلع الآمر على عيب وقصد
[...]المبيع فادعى البائع ان الوكيل اطلع على العيب ورضي به فانكر الآمر فانه لا يحلف
[...]اعترف ان الوكيل اطلع ورضي بالعيب امتنع رده الثالثة شخص عليه دين
[...]رب الدين رجلا بمطالبته فادعى عليه وطلب المال منه فادعى ان رب الدين
[...]من الدين فانكر الوكيل الابراء فانه لا يحلف الوكيل انه لا يعلم ان رب الدين
[...]لو اقر رب الدين ابراه سقطت المطالبة كما في شرح المنظومة وان قال المدعى عليه
[...]من الغائب كما ان المدعي ادعى العين ملكا مطلقا وانكره المدعى عليه
[...]من المدعي على الملك فدفعه ذو اليد بانه اشتراها من فلان الغائب وبرهن
[...]لم تندفع الخصومة فيقضي القاضي ببرهان المدعي ولو اعطى العسكري قطعة
[...]كانت لزيد الآخر واخذ رسمه ثم جاء زيد فادعاها على الآخر لا تسمع حتى يجيء
[...]العسكري الا اذا تواتر ان زيدا كان يأخذ رسومها وحقوقها كما في الفتاوى وفي
[...]في كتاب القضا في مسائل شتى وقالوا فيمن قال لم ادفع ثم قال دفعت
[...]لا يقبل قوله للتناقض الا اذا ادعى اقرار المدعي بذلك فتقبل بينته لان التناقض
[...]بصحة الاقرار لا تقبل البينة على عتق العبد بدون الدعوى عند الامام
[...]وتقبل في عتق الامة وطلاق المرأة بدون الدعوى ولا يحلف على عتق
[...]بدون الدعوى بالاتفاق وهل يحلف على عتق الامة وطلاق المرأة
[...]من غير الدعوى اشار محمد في آخر كتاب التحري الى انه يحلف هكذا ذكر

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

رد ابن نجيم

وان حضر الغائب فادعى الدفع تسمع وان انكر فلا اشكال

لا يحلف في اربع مواضع مع انه لو اقر فيها لزمه احكام

مطلب اعطى العسكري قطعة ارض (red)

لا تقبل البينة بلا دعوى العبد بخلاف الامة فانها تقبل

فادعى المدعي

ذكر في شرح القدوري وذكر شمس الائمة السرخسي في مقدمة باب انه لا يحلف
لا يحلف عند الفتوى كذا في الفصول الاسروشنية في الفصل السادس عشر وفي
قاضيخان في اليمين ولو ادعى البراءة بعد انكار الدين او العفو عن صاحب القصاص بعد انكار
القصاص تسمع ولا تسمع دعوى البراءة عن العيب بعد انكار العيب في قول الامام وتسمع
في قول ابي يوسف وفيه ولو ان رجلا اشترى عبدا ثم ادعى به عيبا فاستحلف البايع
فنكل وقضى القاضي عليه بالنكول ثم ان البايع اقام البينة اني برات اليه من هذا
العيب تقبل بينته قال زكي الدين الخرافي وعلاء الحمامي ادعى عليه ضيعة فانكر واقام
بينة على ذلك واقام المدعى عليه بينة اني اشتريتها من فلان وكنت راضيا بقضى
عليه اي قضى على المدعى بصحة دفع المدعى عليه فله ان يدعي ذلك الثمن على البايع
يحكم ان القاضي جعله راضيا بذلك كذا في القنية وقال المدعي غصبته او سرق مني
وقال ذو اليد اودعنيه فلان وبرهن عليه اي على الايداع لا تندفع الخصومة وان اقام
البرهان على اقرار المدعي بايداع الغائب منه تندفع وان لم تندفع بالبينة لثبوت
اقرار المدعي بايداع الغائب منه تندفع وان لم تندفع بالبينة لثبوت اقرار المدعي
ان يده ليست يد خصومة كما في البزازية كما ان المدعي ادعى فعلا على ذي اليد فدفعه
بدعوى الايداع من الغائب وبرهن لا تندفع لانه انما صار خصما بدعوى الفعل
عليه لا بيده بخلاف دعوى الملك المطلق لانه خصم فيه باعتبار يده حتى لا يصح
دعواه على غير ذي اليد وتصح دعوى الفعل واذا قال غصب مني بالفعل المجهول
تندفع كما في البزازية وفي السرقة اذا كان الفعل معلوما تندفع بالاتفاق وفي ما
المجهول اختلاف فقال محمد لا تندفع كبناء فعل الغاصب للمعلوم ولو قال في
الدفع بانه لابنه الصغير بعد دعوى الغصب عليه لم تندفع كما في البزازية او دفع
بانه ملك والده اودعه عنده كما في الخانية وفي الكبرى للخوارزمي اشترى دارا
فبنى فيها بناء ثم استحقت الدار رجع المشتري بالثمن وقيمة البناء على البايع
ولا يرجع البايع على البايع الاول بقيمة البناء في قول ابي حنيفة خلافا لهما لان
البايع الثاني غير مغرور من قبل البايع الاول فان اختلف البايع والمشتري
في الدار بعد استحقاق العرصة دون البناء فقال المشتري اشتريت العرصة
ثم بنيت البناء فانا مغرور وقال البايع بعتك العرصة والبناء فالقول
للبايع وكذلك في الاجارة والعارية لانه منكر حق الرجوع بقيمة البناء ولو كان
هذا غصبا او هبة فالبينة بينة الغاصب وفي الهبة القول قول الموهوب والبينة
بينة الواهب والبيع الفاسد كالهبة كذا في نوادر ابن سماعة وفي النوازل رجل
اشترى دارا فبنى فيها وغاب ثم ان البايع باعها من انسان آخر ونقض البناء
الاول وبنى فيها ثم جاء الاول فاستحقها فان كان المشتري الثاني بنى فيها بالآمر

ملكه يضمن للاول حصة البناء من الدار والعامرة والنقض للاول ان كان قائما
ويضمن القيمة ان كان مستهلكا وللمشتري الثاني ان يرفع البناء الثاني ان امكن
رفعه وليس للاول منعه لانه ملك الثاني وان كان المشتري بنى البناء بنقض
الاول يضمن المشتري الثاني وللاول ان يمسك البناء الثاني ولا يمكن المشتري
الثاني من رفعه لانه غير ملكه فلو ان المشتري الثاني زاد في ذلك اعطاه الاول
قيمة الزيادة من غير ان يعطيه اجر العامل لان الزيادة عينها مال متقوم والعمل
لا يتقوم الا بالعقد ولا عقد معه وان قال المدعي ابتعته من فلان وقال ذو
اليد اودعنيه فلان ذلك سقطت الخصومة بلا برهان لانهما اتفقا على ان اصل
الملك فيه للغائب فيكون وصولها الى ذي اليد من جهته فلم يكن في يده يد خصومة
الا ان يقيم المدعي بينة ان فلانا وكله بقبضه ولو صدقه ذو اليد في شرائه منه
لا يامره القاضي بالتسليم اليه حتى لا يكون قضاء على الغائب ولو طلب المدعي
يمينه على الايداع يحلف على البتات كما في النهاية وفي البزازية واراد المدعي ان
يحلف ان الغائب اودعه عنده يحلف الحاكم المدعى عليه بالله لقد اودعه اليه
على البتات لا على العلم لانه وان كان فعل الغير لكن تمامه به كما قدمناه وان
طلب المدعي عليه يمين المدعي فعلى العلم بالله ما يعلم ايداع فلان عنده لانه
فعل الغير لا تعلق له به كما قال ابن قرامز لكن لا يخفى ان اليمين في صورة الايداع
...لانه مدع ولا تحليف على المدعي كما في الذخيرة وفي جميع المتون وقال ذو
اليد اودعني فلان سقطت الخصومة بلا حجة ويمين فلا طائل تحت تحليف
مدعي الايداع وقال ابن قرامز فان طلب المدعي الخارج عند العجز عن اقامة
البرهان بالتوكيل بالقبض يمينه على ما ادعى من التوكيل حلف على البتات
...والاولى على عدم علمه بتوكيله لا على البتات وهو عدم التوكيل لكن
...ان يقال وكل موضع وجب فيه اليمين على العلم يحلف على البتات يعتبر
...يسقط عنه ويقضى عليه اذا نكل لان الحلف على البتات آكد فيعتبر
...العكس وهو ان كل موضع وجب فيه اليمين على البتات فحلف على
العلم لا يكون معتبرا حتى لا يقضى عليه بالنكول ولا يسقط اليمين عنه كما ذكره
الامام الورع البارع الزيلعي واما النسخة المخرجة الموجودة في هامش
...الكتب كما وقع في نسخة المص مخرجة خبط منه لا يلتفت اليه ظفرت
...وجدتها مكتوبة في هامشها سامحه الله تعالى ودعوى الوقف من قبيل
دعوى الملك المطلق لو ادعى وقفية ما في يد رجل وبرهن فدفع ذو اليد
بانه مودع فلان ونحوه وبرهن تندفع الخصومة كما في الاسعاف وكذا
...وقف على جهة اخرى قال العلامة المصري في الاشباه قولهم المبنى على

رد ابن قرامز

الفاسد فاسد يستثنى منها مسئلة الدفع الصحيح للدعوى الفاسدة
صحيح على المختار وقيل لا لان البناء على الفاسد فاسد ذكره البزازى فى الدعوى لكن لا يخفى
ان الدفع للشئ هادم له لا مبنى عليه فلا يكون مما نحن فيه فلا يحتاج الى استثنائه
وان ادعى احدهما بيع الوفاء والآخر بيعا باتا كان القول قول من يدعى البيع البات
والبينة بينة الوفا سواء اعتبر رهنا او بيعا فاسدا وفى جامع الفصولين تفصيل ان كان
الثمن اقل من قيمته فبينة البات اولى لان الظاهر يشهد للبيع بالوفاء وان باع بقيمته
فبينة البيع بالوفا اولى لان الظاهر يشهد بالبات وفى الفتاوى رهن منزله وفى
الفتاوى رهن منزله فى يد عمرو بالوفاء ثم ادعى عمرو انه باعه منه باتا ان كان بثمن
رخيص تسمع بينته والا فبينة الوفاء اولى واما فى مطلق الرهن فبينة البيع اولى
مطلقا رجل فى مرض موته باع منزله واقر به وبقبض ثمنه ثم مات وقال الورثة انه
كاذب فى اقراره فان حلف للمشترى اليمين المعهودة والبيع نافذ وان نكل فالمنزل
للورثة رجل مات وخلف منزلا ووارثه غائب فضبطه امين بيت المال فباعه من
زيد بثمن مثله بامر القاضى فليس له اخذه من يد زيد مدرس قال بقى الوقف من
الوظيفة مبلغا كذا ولم يبين الاشهر فاذا حلف يأخذه وان قال احدهما بعتك
وقال الآخر رهنته فالقول لمن يدعى الرهن والبينة بينة من يدعى البيع وكذا الهبة
بشرط العوض كما فى الخانية فى البيع الموقوف رجل باع منزله من ناظر الوقف
بطريق الاستغلال ثم استأجر منه قبل ان يعطى الاجرة المسماة وان لم يكن
مقبوضا او لم يكن اعتراف منه بالقبض يعطى اجر مثله كما فى الفتاوى والعينية
نظرا للوقف واذا كان ملكا لا شئ عليه كما فى المختارات

باب دعوى الرجلين

الرجلين برهنا على ما فى يد آخر قضى لهما الحديث ان رجلين اختصما الى رسول الله
صلى الله تعالى عليه وسلم فى ناقة اقام كل واحد منهما البينة فقضى عليه الصلوة والسلام
بينهما نصفين وحديث ~~البينة فقضى عليه الصلوة والسلام~~ القرعة منسوخ واما اذا
ادعيا ملكا بسبب معين او مقيد بتاريخ سيأتى قال العلامة المصرى ومن هذا
القبيل ما فى منية المفتى اقاما بينة على عبد فى يد رجل احدهما بغصب والآخر بوديعة
فهو بينهما انتهى اقول هذا بعينه مذكور فى المتن بعد قليل فلينظر فلا بد ان يكون
المدعيان خارجان او على نكاح امرأة اى اذا اقام رجلان على نكاحها فانه اذا اقام
رجل البينة على امرأة انه تزوجها واقامت هى بينة على رجل انه تزوجها فالبينة
بينة الرجل كما فى الظهيرية مجهولة النسب تزوجت ثم اقرت بالملك لرجل وقال
الرجل ما اذنت النكاح فلا يقدر فسخ النكاح بذلك فانها فى جواز النكاح كالحرة
المعروفة نسبها كما لو اعتق عبدا ثم اقر انه غصبه من فلان يصح اقراره فى حق ايجاب
الضمان على نفسه ولم يصح فى حق ابطال حرية العبد بخلاف ما اذا اقرت انها بنت

وان ادعى بيع الوفا والآخر باتا كان
القول من يدعى البات
فى جامع الفصولين ان كانت الثمن اقل
بينة البات اولى وان باع بقيمته
فبينة البيع بالوفا

اختصما الى النبى عم فى ناقة فاقاما
البينة فقضى بينهما نصفين
وحديث القرعة منسوخ

رداس بحكم

ابن زوجها

ب زوجها وصدقها الاب يفسد النكاح والفرق مبين فى المحيط فى باب اقرار المرأة
..ارق سقطا ولم يؤرخا او ارخا واستوى او ارخ احدهما لان المحل لا يقبل الاشتراك
..فرق القاضى بينهما حيث لا مرجح فلا شئ على كل واحد منهما قبل الدخول هذا
..ذا بان الجمع واما لو برهنا بعد موتها ولم يؤرخا او ارخا واستوى تاريخهما فانه
..قضى بالنكاح بينهما وعلى كل واحد منهما نصف المهر ويرثان ميراث زوج واحد
..ان جاءت بولد يثبت النسب منهما ويرث من كل واحد منهما ميراث ابن وهما
..يرثان من الابن ميراث اب واحد كما فى الخلاصة وهى لمن صدقت عند عدم
..تاريخ منهما او مع استواء تاريخهما او مع تاريخ احدهما وعند عدم من كذبته
..لم يكن دخل بها واما اذا كانت فى يد الآخر او دخل بها فلا اعتبار بالتصديق
..سبقت بينة اذا ارخا وسبق تاريخ احدهما وهذا ارجح من اليد والدخول والاقرار
..تاريخ من احدهما لما صرح ان احدهما اذا ارخ فقط قدم ان لم يكن الاقرار ولابد
..بعد اقرار لاحدهما ويد للآخر قدم ذو اليد والثلاثة الاول مذكورة فى الخلاصة
..ظهيرية لو دخل بها احد وهى فى بيت الآخر فصاحب البيت الاولى ولو قالت
..ابن من زيد بعد ما زوجت نفسى من عمرو وهما يدعيان فهى امرأة زيد عند
..يوسف وعليه الفتوى وهو نظير ما لو قال للاختين تزوجت فاطمة بعد خديجة
..امرأته فاطمة عند ابى يوسف وخديجة عند محمد ثم ان بين الاقرار والتصديق
..اذا كان التصديق بمعنى الاقرار عرفا كما فى التلخيص لو قال لى عليك الف
..الحق او الصدق فهو اقرار لانه التصديق عرفا وفى الفتاوى الكبرى فى
..الفصل الثانى فى ادب القاضى اقام البينة على دار فى يد رجل فباعها ذو اليد
..بطلت البيع ان قدرت عليه وان لم تقدر عليه وعدلت البينة فان شاء
..اخذ الدار من المشترى وان شاء ضمن البايع قيمته وفى دعوى الجامع
..ادعى عبدا فطولت بالبينة فلما قاما من عند القاضى باع ذو اليد العبد
..من ثالث وتقابضا ثم اودعه المشترى عند البايع وغاب ثم جاء المدعى بالبينة
..يعلم القاضى بما منعه ذو اليد او اقر به للمدعى لا تسمع بينته وان لم يعلم به القاضى
..واقر به المدعى يسمع بينته ولا تسمع بينة ذى اليد على ما صنع لكن تسمع بينته
..على اقرار المدعى بذلك ويندفع عنه الخصومة والهبة والصدقة بمنزلة البيع
..اذا اتصل بهما القبض ولو اقام المدعى عليه بينة انه باع المدعى من فلان
..لم يسلم لا يقبل وهو خصم ادعى على آخر شيأ بعينه فقبل ان يقيم البينة
..باع المدعى عليه من آخر بيعا صحيحا فى السر بمحضر من الشهود ثم اقام
..المدعى بينة على المدعى عليه ان العبد له قضى له القاضى بالعبد فلو ان المشترى
..اقام البينة على المقضى له ان هذا العبد عبده وهو فى يده بغير حق يقضى به

تزوجت بعد ما زوجت

للمشتري فلو باعه المشتري او وهبه من المقضي عليه الاول جاز وعاد العبد
الى ملكه وعلى الشراء منه اي من ذي اليد لكل نصفه ببدله ان شاء وان شاء
ترك ولا اعتبار بتصديق ذي اليد احدهما كما في العمادية سواء نقد الثمن
او لا لكن في النقد استرد نصف ما دفعه كما في الخزانة الاكملية وبابا احدهما
بعد القضاء لانه قبل القضاء اخذ الجميع فانه يدعي الكل ولم ينفسخ بسببه
والعود الى النصف للمزاحمة ولم يوجد لم ياخذ الآخر كله لانه صار مقضيا
عليه بالنصف وان ارخا لانه لو ارخ احدهما فقط وهو لصاحب الوقت
لثبوت ملكه في ذلك الوقت واحتمل الآخر ان يكون قبله او بعده فلا يقضي
بالشك فللسابق لانه اثبت الشراء في زمن لا ينازعه احد قال العلامة
المصري وقيد بدعوى الشراء من واحد لانه لو اختلف بايعهما لم يترجح
سبقهما تاريخا اقول سياتي في شرح قول المص وعلى الشراء من آخر
وذكرا تاريخا استويا ان صاحب غاية البيان ذكر ان تاريخ احدهما لو كان
اسبق كان اولى على قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف آخرا وهو قول محمد في
رواية ابي حفص وعلى قول ابي يوسف الاول يقضي به بينهما بنصفين والآ[illegible]
ان لم يورخا والعبد في يد احدهما فلذي القبض وهي مفروضة بين خارج وذي
يد فلا يلتفت الى اشكال العلامة حيث قال ولي اشكال في عبارة الكتاب
هو ان اصل المسئلة مفروضة في خارجين متنازعين فيما في يد ثالث فاذا كان
مع احدهما قبض كان ذا يد تنازع مع خارج فلم تكن المسئلة انتهى لان
المراد ان كان ما قاله فاذا ارخ احدهما فلصاحب الوقت كما قدمناه فكيف
يصح ما نقله عن المحيط في شرحه فقدم صاحب القبض سواء ارخا او استويا
او لم يورخا او ارخ احدهما فقط لان الاخير في المسئلة المفروضة لصاحب
الوقت كما قدمناه ولصاحب القبض اذا ادعى كل من خارج وذي يد الشراء من ثالث
كما في المحيط وهي مسئلة مفردة ايضا فلم تكن المسئلة المفروضة فلا يلتفت الى ترجيحه
بذلك ولا بنسبة القصور الى من فاق على العالم بفضل باهر حيث قال فافتقار
الشارح في شرح قوله الا على ما اذا لم يورخا قصور لان ما ذكره مسئلة مفردة لم تذكر
في المتن فلا بد من بيانها وما اختاره من فروع قوله برهنا عليها بيد آخر الذي سبق
ذكره رجل ادعى على آخر بان ما في يده من الدار له فاجاب المدعى عليه بان جد المدعي
ملكها في حياته لاخيه فلان وهو وقفها عليه وابرز صكا مشتملا على اقرار المدعي
بتمليك جده الى اخيه واثبت مدعاه بما في صكه ولكن لم يبين تاريخ التمليك
ثم قال المدعي ان جده وقف ذلك على اولاده واولاد اولاده وبين التاريخ
ومات على ذلك الحال واقام بينة تقبل ويصح دعواه بعد تصديقه المدعى عليه

رد ابن نجيم

في يده

رد ابن نجيم

بالتمليك

بالتمليك اما قبول البينة فانها بينة الخارج وذكر التاريخ من جانب فقط تحمل
ية الخارج وصحة الدعوى لانهم صرحوا بان من ادعى دارا انها وقف عليه تسمع
مع الاضافة بالاخصية انتفاعا كما لو ادعى لنفسه ثم لغيره بخلاف لو ادعى
الوقف ثم ادعى لنفسه لا تسمع الا ان وفق بانه استبدل مثلا كما قاله علي
المقدسي في النهر والشراء اي لو برهن خارجان على ثالث ذي يد احدهما على ا
شراء منه والآخر على الهبة منه كان الشراء احق من الهبة فانه اقوى لانه لا يتوقف
القبض بخلاف الهبة ولو كان المبيع متعددا واختلف كل منهما استويا لان
منهما خصم عن ملكه في اثبات ملكه قال العلامة المصري ناقلا عن البزازية
الشراء من رجل وادعى آخر هبة وقبضها من غيره والثالث ارثا من ابيه
ابع صدقة وقبضا من آخر فهو بينهم ارباعا عند استواء الحجة اذا تلقوا الملك
ملكهم فانهم حضروا وبرهنوا على الملك المطلق انتهى اقول لقائل ان يقول
البيع فيما مر حيث قال لكونه معاوضة من الجانبين وهذه العلة موجودة
فينبغي الترجيح بها وقال فيه ناقلا عن المحيط وقيد بكونهما خارجين لا
نازعا اذا كانت في يد احدهما والمسئلة بحالها فانه يقضي للخارج الا في
التاريخ فهو للاسبق وان ارخت احدهما فقط فلا ترجيح لها وان كانت في
يقضي بينهما الا في اسبق التاريخ فهي له كدعوى ملك المطلق وهذا وان
المدعى به محتمل القسم كالعبد والدابة واما فيما يقسم كالدار فانه يقضي لمدعي
لان مدعي الهبة اثبت بالبينة الهبة في الكل ثم استحق بالآخر نصفه
واستحقاق نصف الهبة في مشاع يحتمل القسمة تبطل الهبة بالاجماع
قبل بينة مدعي الهبة فكان مدعي الشراء منفردا باقامة البينة وفي العمادية
صحيح انهما سواء لان الشيوع الطاري لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد
ن انتهى اقول تامل ما في العمادية مع ما سياتي في شرح قول المص والرهن
ن الهبة وقال فيه رحمه الله ولطلق في الهبة وهي مقيدة بالتسليم كما في
د ومقيدة بان لا تكون بعوض اذا كانت بعوض كانت بيعا كما في المحيط
الهبة بعوض اولى من الرهن لان الشراء يفيد الملك بعوض للحال والرهن
د الملك للحال فكان الشراء اقوى انتهى ومقتضاه استواء الشراء والهبة بعوض
كذلك الشراء الفاسد مع القبض والهبة مع القبض فان الملك في كل منهما [illegible]
على القبض وينبغي تقديم الشراء للمعاوضة اقول بل ينبغي تقديم الهبة بالقبض
مشروعة غير منهي عنها بل الفاسد مامور برده فتدبر والشراء والمهر
اذا ادعى احدهما الشراء من ذي اليد وامراة انها تزوجت عليه فهما
ستوائهما في القوة فان كل واحد منهما معاوضة يثبت الملك بنفسه

رد ابن نجيم

عند ابي يوسف وقال محمد الشراء اولى ولها على الزوج القيمة قال العلامة المصري
وفي العمادية ولو اجتمع نكاح وهبة او رهن او صدقة والنكاح اولى وفي جامع
الفصولين لو اجتمع نكاح وهبة يمكن ان يعمل بالبينتين ولو استويا بان تكون
منكوحة له او هبة للآخر بان يهب امته المنكوحة فينبغي ان لا تبطل بينة الهبة حذرا
عن تكذيب المؤمن حملا على الصلاح وكذا الصدقة مع النكاح انتهى وقد كتب في
حاشيته انه وهم لانه فهم ان المراد ولو تنازعا في امة احدهما ادعى انها ملكه بالهبة
والآخر انه تزوجها وليس مرادهم وانما المراد من النكاح المهر كما عبر به في الكتاب
وكذا قال في المحيط والشراء اولى من النكاح عند محمد وعند ابي يوسف هما سواء
لمحمد ان المهر صلة من وجه الى آخره فقد اطلق النكاح واراد المهر ومما يدل على ما
ذكرناه ان العمادي بعد ما ذكر ان النكاح اولى قال ثم ان كانت العين في يد احدهما
فهو اولى الا ان يورخا وتاريخ الخارج اسبق فحينئذ يقضى للخارج ولو كانت في ايديهما
يقضى بها بينهما نصفين الا ان يورخا وتاريخ احدهما اسبق فيقضى له انتهى فكيف
يتوهم عاقل ان الكلام في المنكوحة بعد قوله يكون بينهما نصفين فيما اذا كانت في
ايديهما فاخر الكلام ازال اللبس واوضح كل تخمين وحدس وحكم بغلط الجامع
عفى الله عنه وينبغي انهما لو تنازعا في الامة ادعى احدهما انها ملكه والآخر انها منكوحته
وهما من رجل واحد وبرهنا ولا مرجح ان يثبتا لعدم المنافات فتكون ملكا لمدعي
الملك هبة او شراء منكوحة للآخر كما بحثه الجامع ولم ار صريحا انتهى اقول لا
وهم في كلام الامام الهمام ولا يحوم حوله الغلط والاوهام جامع الاحكام
النافذة بين امور الانام بل حرف كلامه وحول مرامه ليعترض عليه تعصبا ثم رجع
ثم رجع فيما بحث اليه وانما اراد قدس سره العزيز ما رجع اليه آخرا ولم يرد الاعتراض
على القول فهذا منه ابتداء بحث وافادة صورة اعاد الله علينا من بركاته ونفعنا
مما افاده ينبغي ان يكون الحكم فيها كما افاد واجاد على انه اعترف بانه لم يقف فيه
على منقول ومراده فتامل والرهن اي لو ادعى احدهما رهنا مقبوضا والآخر هبة
وقبضا وبرهنا فالرهن احق من الهبة استحسانا ولو برهنا الخارجان على الملك
والتاريخ او على الشراء من واحد لم يكن دايذ الى التعميم فاذا لم يورخا او ارخا
واستويا فهي بينهما في المسئلتين وان ارخا وسبق احدهما فالسابق اولى فيهما
وان ارخت احدهما فقط فهي للاحق في الثانية لا في الاولى ودعوى الوقف
كدعوى الملك المطلق لتقدم الخارج والاسبق تاريخا فالاسبق احق لانه اثبت
انه اول المالكين وعلى الشراء من آخر اذا برهن كل منهما على الشراء من آخر
وفي القنية وعن ابي الفضل ادعى عليه دارا انه باعها منه منذ خمس عشرة
سنة وادعى آخر انه وقف عليه مسجل واقاما بينة فبينة مدعي البيع

ردابن نجيم

الشراء اولى من النكاح عند محمد وعند ابي يوسف هما سواء

ردابن نجيم

اولى البينة لانه لما لم يذكر الواقف ولم يعينه لا يقبل بينته لانه لا بد من ذكر
[الو]اقف لان الواقف يصير مقضيا عليه فلا بد ان يكون معينا واذا لم تسمع
[ب]ينة الوقف تسمع بينة الملك لانعدام المزاحم وان ذكر الواقف بعينه
[فبينة] الوقف اولى لانه يصير مقضيا عليه فلا بد من التعيين كبينة الملك
[على بي]نة العتق لان الوقف انهاء للملك كالاعتاق وفي الصغرى ادعى على
[...] وقفيه محدود وقضى له بالبينة ثم ادعى آخر الملك المطلق على المقضى له
[...] بمنزلة الملك المطلق بخلاف العتق لانه قضى على الناس كافة انتهى
[...] الا تاريخا سواء استوى تاريخهما او اسبق تاريخ احدهما استويا اي
[...]سواء لانهما يثبتان الملك لبايعهما فيصير كانهما حضرا قال العلامة ناقلا
[عن] سراج الوهاج لا تقبل الشهادة على الشراء من فلان حتى يشهدوا انها
[...]انه وهو يومئذ يملكها او يشهدوا انها لهذا المدعي اشتراها من فلان
[...]بنقد الثمن وسلمه لان الانسان قد يبيع ما لا يملك لجواز ان يكون وكيلا
[...]بدا فلا يستحق المشترى الملك بذلك فلا بد من ذكر ملك البائع او ما
[...] انتهى اقول قال في الظهيرية قبيل الفصل الثالث في الاختلاف بين
[...] وبين الدعوى رجل ادعى دارا انه ورثها من ابيه ورجل آخر ادعى انه
[...] من المتوفى فجاء مدعي الشراء بشهود شهدوا ان الميت باعها ولم يقولوا
[...] وهو يملكها قالوا ان كانت الدار في يد مدعي الشراء او مدعي الميراث
[...] جائزة لان الشهادة على مجرد البيع انما لم تقبل اذا كانت الدار في يد
[...] او في يد الوارث اما اذا كانت في يد احدهما كانت الشهادة على البيع بمنزلة
[...] على البيع والملك انتهى لا يخفى ان فيه دلالة على ان هذا ليس على اطلاقه
[...] رجل بنى في منزل زوجته لنفسه بغير اذنها ثم مات ينتقل البناء الى
[...] واقام زوجته بينة انه بناه باذنها واقام الورثة بينة انه بناه لنفسه القول
[...] والبينة بينة الزوج ولو برهن الخارج على ملك مورخ وتاريخ ذي اليد
[...] هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعلى هذا الخلاف لو كان الدار في ايديهما ولو
[...]ـهما تاريخ او استويا او ارخ احدهما فقط كان التاريخ اولى وفي القنية ناقلا
[عن الا]مام خمير وبري ادعى عليه شيئا انه اشتراه من ابيه منذ عشرة سنين وابوه
[...] الحال فاقام ذو اليد بينة انه مات منذ عشرين سنة تسمع وقال عمر الحافظ
[...] وقال استاذنا قدس سره والصواب جواب الحافظ فان المحفوظ من المذهب
[ان يوم الم]وت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل كما في الفصول العمادية والولوالجية
[والب]زازية ولا يلتفت الى ما نقله العلامة المصري من القنية في الاشباه الصواب
[...] يوم الموت يدخل تحت القضاء قال في الخانية ادعى الابن ان فلانا قتل اباه

ردابن نجيم

رجل بنى في منزل زوجته لنفسه بغير اذنها ثم مات ينتقل البناء الى ورثته

برهن احدهما من الخارج وذو اليد على النتاج فبينة النتاج اولى كذا في الدرر

الموت لا يدخل تحت القضا بخلاف القتل كما في جامع

ردابن نجيم

واقام البينة وارخوا انه قتله في يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا ثم اقامت امراة
البينة انه تزوجها يوم كذا بعد ذلك اليوم لا تقتضي بينة المرأة هنا لان وقت القتل
يدخل في القضاء لان المقتول يستحق شيئاً على القاتل اما القصاص واما الدية
فاذا قضي بقتله بوجوب الدية او القصاص في ذلك الوقت لا يقبل البينة على النكاح
بعده بخلاف الموت فان الميت لا يستحق شيئاً على احد فاذا لم يدخل وقت الموت
في القضاء لعدم الحكم يبطل التاريخ الا ترى ان امراة لو اقامت بينة على انه تزوجها
يوم النحر من تلك السنة بخراسان فانه لا يقبل بينة الاخرى انتهى وذكر في الفصل
الرابع عشر من الفصول يوم الموت لا يدخل تحت القضاء حتى لو ادعى ان اباه مات يوم
كذا واقام بينة وقضي به ثم ادعت امراة على هذا الميت انه تزوجها بعد هذا التاريخ
واقامت بينة تسمع ويثبت النكاح ويوم القتل يدخل تحت القضاء حتى لو ادعى
على رجل انه قتل اباه يوم كذا واقام بينة ثم ادعت امراة انه تزوجها بعد هذا التاريخ
لا يسمع لان القتل دعوى الفعل على الغير ويترتب عليه الاحكام كالقصاص و
الدية وليس الموت كذلك فانه مما لا يدخل تحت القضاء لعدم الفائدة فيه
فان قلت ان جريان الارث وحلول الديون المؤجلة تتعلق بالموت فينبغي ان يدخل
الموت تحت القضاء كالقتل واجيب بان جريان الارث وامثاله تتعلق بالموت
لا بالقضاء بالموت فتعين الفرق بينهما وهذا التحقيق من خصائص هذا الشرح
وفي الخانية ايضاً قال قبيل هذا من الدعوى واذا ادعى رجل على رجل انه قتل اباه عمداً
بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارثه لا وارث له غيره وجاءت امراة ومعها ولد
واقامت البينة ان والد هذا تزوجها منذ خمس عشر سنة وان هذا منها وارثه مع
ابنه هذا قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى استحسن في هذا ان اجيز بينة المرأة ولت
نسب الولد ففي هذه الصورة صار القتل كالموت حيث انه لا يدخل تحت الحكم فدفع
هذا الوهم بقوله ولا ابطل بينة الابن على القتل ولو اقامت المرأة على النكاح ولو لم
تأت بولد والبينة بينة الابن وله الميراث دون المرأة ويقتل القاتل انتهى فان قلت
كيف قبلت على ثبوت النكاح فيما اذا كان معها ولد وهي لو اقامت عليه ولا ولد معها
لا يقبل قلت ثبت قبولها عليه ضمناً لقبولها على ثبوت النسب وتبعاً له وكم من شيء
يثبت ضمناً وتبعاً ولا يثبت قصداً واستقلالاً كما قالوا في شركة المفاوضة اقتضت
وكالة وكفالة وهما بالمجهول لا يصحان اجيب بثبوتهما قصداً ويغتفر في الضمنيات ما لا
يغتفر في القصديات كذا في حاشية المقدسي قدس سره وفي جامع البزازي مسئلة
اخرى وهي انه ادعى له ضيعة بانها كانت لفلان مات فلان وورثت منه اخته فماتت
وانا وارثها وبرهن عليه يسمع ولو برهن المطلوب ان فلانة ماتت قبل فلان يعني مورثها
صح الدفع وفيه نظر لما تقرر في المذهب ان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء انتهى ومن

للمقتول

للمقتول تلخص لنا ان الموت لا يدخل تحت الحكم ولا يعتبر في الدفع ومشى عليه
...وبرهنا على النتاج فبينة ذي اليد وكذا لو ادعيا نتاجا واقاما بينة
...ذي اليد حتى لو حكم الحاكم ببينة الخارج لا ينفذ فرس في يد رجل وادعى
...استحقاق له بالنتاج واقام كل واحد منهما بينة وسن الفرس لا يتهما
...تكون بينة اولى وان لم تعلم موافقته يكونا شريكين فيه ولو استحق
...فرس واقام المستحق عليه بينة انه نتج عند بائعه واقام بينة على ذلك
...قال الامام الخاصي في الفتاوى الكبرى شاتان احدهما بيضاء والاخرى
...في يد رجل فاقام الخارج بينة على ان البيضاء شاته ولدتها السوداء في ملكه
...صاحب اليد على ان السوداء شاته ولدتها البيضاء في ملكه فيقضى للخارج
...لان بينة قامت على النتاج في البيضاء وبملك مطلق في السوداء
...صاحب اليد بالسوداء لان بينة ذي اليد قامت على النتاج في السوداء و
...مطلق في البيضاء فبينة النتاج اولى في الصورتين باع داراً ثم ادعى انها
...على الاولاد ليس له ذلك لكن اذا قامت بينة يحكم بالوقفية ولو
...الخارج فقط على النتاج وقضي له ثم برهن ذو اليد فانه يقضى له ويبطل
...الاول كما في خزانة الاكمل وفي جامع الفصولين في الفصل الثامن برهن
...على نتاج فحكم له بها ثم برهن ذو اليد على نتاج يحكم به بخلاف ما لو برهن
...على الملك المطلق وحكم له ثم برهن ذو اليد على الملك المطلق لا تقبل وفي
...الفصولين معزياً الى العدة ادعى ذو اليد نتاجاً ايضاً ولم يبرهن حتى حكم
...بالنتاج ثم برهن المدعى عليه على النتاج لا ينقض الحكم انتهى هذا يخالف
...عن الخزانة فافهم ثم ان المقضي عليه في حادثة لا تسمع دعواه بعده الا اذا
...على ابطال القضاء او على من تلقى الملك من المقضي له او على النتاج كما في العمادية
...بالتاريخ مع النتاج سواء ارخا واستوى او سبق احدهما او لم يورخا
...ارخ احدهما الا اذا ذكرا تاريخاً مستحيلاً بان لم يوافق سن المدعى بوقت ذي
...اليد ووافق وقت الخارج فح يحكم للخارج قال العلامة المصري وفيه ظهر ان لا ترجيح
...الملك على نتاج في ملك بائعه والاشتراط ان يشهدوا بان امته في ملكه واقام
...البينة بمثل ذلك فهو بينهما نصفان فيكون ابن عبدين وامتين وقال صاحباه
...ابن له منهما انتهى اقول ذكر في المبسوط وقال هذا على قول علمائنا الثلاثة وقال
...لا يثبت نسب ولده من رجلين بحال ثم ذكر ان عند ابي حنيفة يثبت فيما
...خلفا والى يوسف من اثنين ومحمد من ثلاثة فقط وفي المحيط الخارج وذو
...اما البينة على نتاج العبد يدعى الاعتاق فهو اولى وكذا لو ادعاه وهو في
...واحدهما يدعى الاعتاق لان بينة النتاج مع العتق اكثر اثباتاً وكذا التدبير

بينة ذي اليد اولى من بينة الخارج في النتاج

مطلب فرس في يد رجل وادعى رجلان الاستحقاق له بالنتاج واقاما بينة وسن الفرس موافقه يكونا شريكين فيه

المقضي عليه في حادثة لا تسمع دعواه بعد الا اذا برهن على ابطال القضاء

اقام البينة انه عبده ولد في ملكه من امته هذه واقام رجل اخر ... عبده

ويثبت النسب من اثنين ومن ثلاثة عند محمد

والخارج ...

وهذا التحقيق من خصائص هذا الشرح

اذا ادّعاه الخارج مع النتاج يعدم على بينة ذى اليد مع النتاج كما نص عليه فى الظهيرية
ولو ادعى الخارج مع النتاج البيع او الاجارة او الكتابة واقام ذو اليد بينة انه عبده
ولد فى ملكه فبينة ذى اليد اولى كما فى الظهيرية ايضا ولو ادعى الخارج التدبير او
الاستيلاد مع النتاج وادعى ذو اليد عتقا مع النتاج كان ذو اليد اولى وكذا
اذا ادعى الخارج التدبير او الاستيلاد مع النتاج وادعى ذو اليد التدبير وادعى
او الاستيلاد فى النتاج والخارج ادعى عتقا باتا مع النتاج فالخارج اولى لو
باع مال ولده ووقع الاختلاف بين الابن والمشترى فقال المشترى كان البيع قبل
البلوغ وقال الابن بعد البلوغ فالقول قول الابن على الاصح والبينة بينة المشترى
كذا فى احكام الصغار مع ان الابن يدعى فساد العقد فاذا ادعى احدهما العقد و
الآخر الفساد فالبينة بينة من يدعى الفساد لكن الاصح فى هذه الصورة ما ذكر فى
احكام الصغار فليراجع اليه امرأة اشترت من رجل شيئا ثم اختلفا فقالت
المرأة كنت رسول زوجى وقال البايع بعتها منك فالقول قول المرأة والبينة للبايع
كما فى قاضيخان قبيل فصل الاستبراء رجل باع عبدا ثم ادعى انه اعتقه او دبره لا يقبل
قوله ولو ادعى انه ابنه علق من مائه يثبت النسب ويبطل البيع كما فى قاضيخان
فى فصل الاستيلاد وفى الذخيرة ان برهن المدعيان فان كان تاريخ احدهما سابقا فهو
احق وان لم يكن سابقا سواء لم يورخا اوارخ احدهما او ارخا ولم يكن احدهما سابقا
فان كان كل منهما خارجا فى الملك المطلق وكذا فى الملك بسبب الا اذا كان تلقيا من
واحد وارخ احدهما فقط فانه احق وان كان احدهما ذا يد والآخر خارجا فالخارج
احق فى الملك المطلق الا اذا ادعيا مع الملك فعلا كما اذا قال هو عبدى اعتقته
او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو عبدى كاتبته فهما سواء لانهما
خارجان اذ لا يد على المكاتب بخلاف المعتق فانه فى يد المولى اذا كان صغيرا وفرع
على ذلك اذا زوج المولى مكاتبته الصغيرة توقف النكاح على اجازتها لانها
ملحقة بالبالغة المكاتبة ثم انها لو سكتت حتى ادت بدل الكتابة فعتقت بقى
النكاح موقوفا على اجازة المولى لا على اجازتها لانها بعد العتق لم تبق مكاتبة و
هى صغيرة والصغيرة ليست من اهل الاجازة كما نقله ابن كمال عن صاحب النهاية
ونبّه صاحب الخلاصة على غرابتها حيث اعتبر اجازة الكتابة فى حالة الكتابة ولم
يعتبر فى حالة العتق وحاصله انه ان اقام المدعيان بينة وان كان تاريخ احدهما
سابقا فالاسبق احق وان لم يورخا اوارخ احدهما واستوى تاريخهما فان كان
كل واحد منهما ذا اليد او كان كل منهما خارجا فى الملك المطلق او فى الملك بسبب
منهما متساويان فى الجميع الا اذا اعترفا بالتلقى من واحد وارخ احدهما فهو احق
وان كان فى الملك المطلق احدهما ذا اليد والآخر خارجا فهو احق الا اذا ادعيا

مع الملك عتقا او تدبيرا فذو اليد احق بخلاف الكتابة فانه اذا قال كل واحد عبدى
كاتبته فهما سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب بخلاف العتق لان المعتق يصير
فى يد المولى اذا كان صغيرا ولهذا قالوا ولو قال احدهما هو عبدى كاتبته وقال الآخر
هو عبدى دبرته او اعتقته فهذا اولى او سبب ملك لا يتكرر كالنسج فى الثياب القطنية
وغزل القطن وحلب اللبن او اتخاذ الجبن واللبد والبناء والفرس وزرعة
الحبوب وجز الصوف وكل ما يقطع من الثياب والبسط والاثمار و
المصبوغ بالزعفران او عصفر ليس بمنزلة النتاج بل بمنزلة الملك المطلق
فيقضى للخارج واما ورق الشجر وثمرته كالنتاج بخلاف غصنه فانه كالغرس وفى
غرس البناء والنخل يعاد وكذا القطن والكتان يعاد زرعه بالحوالة وهي ان يقلع
ثم يغرس فى موضع آخر وكذا الحنطة وكل ما يكال او يوزن لانه يمكن ان يغربل
التراب ويجمع حبات الحنطة فيزرعه والخارج على الملك وذو اليد على الشراء
منه فذو اليد احق منه فى جميع ذلك على ما قدمناه من الخلاف ولو برهن كل على الشراء
من الآخر ولا تاريخ سقطا وتترك الدار فى يد ذى اليد عندهما وعلى قول محمد يقضى
للخارج ان كان القبض موجودا والا قضى بها للخارج فيصير كانه باعها وسلمها
ثم باعها ولم يسلمها فيؤمر بالتسليم كذا قاله الامام السرخسى وكذا
اذا برهن كل على اقرار الآخر ان هذا الشيء له سقطا فيبقى فى يد ذى اليد كما
فى البزازية ولو ارخا يقضى به لصاحب الوقت الآخر ان هذا الشيء له كما فى
الكمل ولا يرجح بزيادة عدد الشهود وبزيادة العدالة ايضا لان الترجيح
بقوة العلل دار فى يد آخر ادعى رجل نصفها وآخر كلها وبرهنا فللاول ربعها و
للثانى عند الامام اعتبارا بطريق المنازعة فان صاحب النصف لا ينازع الآخر
فى النصف فسلم له واستوت منازعتهما فى النصف الآخر فينصف بينهما وقالا هى
بينهما اثلاثا اعتبارا بطريق العول والمضاربة فصاحب الجميع يضرب بكل حقه بسهمين و
صاحب النصف بسهم واحد فيقسم اثلاثا ولو كانت فى ايديهما فهى للثانى اى الدار كلها
لصاحب الجميع نصفها على وجه القضاء لان دعوى مدعى النصف منصرفة الى ما فى يده
لتكون يده يدا محقة فمدعى النصف لا يدعى شيئا مما فى يد صاحب الجميع فيسلم النصف
لصاحب الجميع بلا منازعة فبقى ما فى يده لا على وجه القضاء اذ لا قضاء بدون الدعوى لما
تقدم بينة الخارج وذو اليد فيما فى يد صاحب النصف فتقدم بينة الخارج ولو
كانت فى يد ثلاثة وادعى احدهم كلها وآخر ثلثها وآخر نصفها وبرهنوا فهى مقسومة
بطريق المنازعة وعندهما بالعول كما فى الكافى ولو برهنا على نتاج دابة و
ارخا قضى لمن وافق سنها تاريخه لوجود علامة الصدق سواء كانت فى ايديهما او
فى يد احدهما او فى يد ثالث فلا بد من تاريخهما الا انهما لم يورخا حكم بها للذى اليد

مطلب ادعى احد خارجين نصف دار والآخر كلها وبرهنا على ذلك

ونصفها لا على وجه القضاء بل

فتقدم بينة الخارج

ولهما ان كانت في ايديهما او في يد ثالث وان اشكل ذلك اي اشكل سنهما للتاريخين
فلهما اي بينهما لعدم الاولوية هذا اذا كانا خارجين او كانت في ايديهما وان كانت
في يد احدهما قضي له وان خالف سنها الوقتين يشتركان فيها كما اذا اشكل سن الدابة
بان لم يوافق التاريخين اذا لم تكن في يد احدهما وبطلان البينتين كما نقله الكافي
لو قال المدعى عليه في الدفع اشتريته من فلان باذن هذا المدعي فاتى قلت له
اشتريته من فلان فقال اشتر منه فهو دفع صحيح كما في القنية وكذا قاله شرف الائمة المكي
وسيف الائمة السائلي ولو برهن احد الخارجين على الغصب والآخر على الوديعة
استويا لاستوائهما في الاستحقاق لان الوديعة تصير غصبا بالجحود والراكب واللابس
احق من آخذ اللجام والكم لان تصرفهما اظهر كما اذا تنازعا في دابة احدهما راكبها والآخر
متعلق بها او تنازعا في قميص احدهما لابسه والآخر متعلق بكمه فالراكب واللابس
احق بخلاف ما اذا اقام البينة فبينة الخارج اولى فانها حجة مطلقة وصاحب الحمل
كما اذا تنازعا في دابة وعليها حمل لاحدهما كان صاحب الحمل اولى والتصرف فيه
فكانت في يده ولو كان الحمل لهما كانت بينهما ولا اعتبار بكثرة ما في الحمل والجذوع
فيما اذا كان حائط عليه جذوع فهو لصاحب الجذوع لان البناء للجذوع لا لوضع
والاتصال اي اتصال تربيع وهو ان يتداخل لبن البناء المتنازع فيه في لبن جداره
ولبن جداره في لبن البناء المتنازع فيه وساج احدهما مركب على ساج الآخر والاتصال
بهذه المثابة لا يكون الا عند البناء فدل على ان بانيهما واحد في وقت واحد فيرجح
والمروي عن ابي يوسف وعليه اكثر المشايخ ان اتصال جانبي الحائط المتنازع فيه
بحائطين لاحدهما يكفي ولا يشترط اتصال الحائطين بحائطه بمقابلة الحائط
المتنازع فيه حتى يصير مربعا يشبه القبة فحينئذ يكون الكل في شيء واحد كما قاله الكرخي الحق
من الغير بما قدمنا ثوب في يده وطرفه في يد آخر نصف بينهما لان يد كل واحد منهما
ثابت في الثوب صبي يعبر عن نفسه فقال انا حر فالقول له اذا ادعى شخص مجهول
انه عبده فهو بيد نفسه فلا تقبل دعوى احد عليه الا ببينة ولو قال انا عبد لفلان
حيث اقر على نفسه بالرق فكان ملكا لمن في يده كالقماش مع اقراره بالرق لا يميز
فان دعوى الحرية بعده تصح اذ التناقض فيه لا يمنع صحة الدعوى وثبوت اليد مع هذا
الاقرار دليل على خلاف ان الاصل في الآدمي الحرية لطروه عليه الرقية باقراره اولا
يعبر عن نفسه فهو عبد لمن في يده فلانه بمنزلة المتاع فيكون ملكا لمن هو في
يده والعجز اما بالصغر حقيقة او بالرق حكما فيقبل قول المدعي ولو كبر وادعى الحرية لم يقبل
الا بالبينة وفي جامع الاختلافات للوزير رحمه الله تعالى اذا ادعى رجلان عبدا كبيرا فاقر
العبد انه لاحدهما قال ابو حنيفة لا يقبل اقراره اذا كان مدعيان اثنان فان
كان مدعيه واحد قبل اقراره له ادعى رجلان شيئا في يد ثالث ولا بينة لواحد منهما

الاتصال التربيعي تداخل لبن البنا المتنازع فيه في جداره

اذا قال صبي انا حر لا يد لاحد عليه الا بالبينة

لواحد منهما الا يمينه فقال الامام ان اصطلحا ولم يعين احدهما يحلف
كل واحد منهما بالله ليس لهذا فاذا حلف لهما فلا شيء لهما فان نكل عن اليمين
لاحدهما اخذه المنكول عن اليمين له وان نكل لهما اخذا ذلك وقيمته منه عشرة
بيان من دار في يده وبيت في يد آخر فالساحة نصفان بينهما لان الانتفاع
بالساحة لا يختلف باختلاف الاملاك لانهما في الاحتياج اليها في انواع
الانتفاع مستويان كالمرور في الطريق بخلاف التنازع في الشرب حيث يقسم
بينهما بقدر اراضيهما فعند كثرة الاراضي تكثر الحاجة ادعى كل ارضا انها في يده و
لبن احدهما فيها او بنى او حفر فهي في يده كما لو برهن انها في يده لان الملك في الارض
لا يثبت الا بالبينة او بالتلبين او بالبناء او الحفر لان اليد في ارض غير مشاهدة
لا تثبت الا بذلك والله تعالى اعلم رجل بنى بيتا في دار زوجته برضاها بماله
ان لم يكن له مال غيره فالغريم يبيع لنقضه ان رضيت الزوجة بالقلع
بنقره كما في الفتاوى

باب دعوى النسب

ولدت مبيعة لاقل
من ستة اشهر فيعفى فيه للتناقض لان العلوق يتعين به والانسان قد لا يعلم
العلوق بالكلية ثم يظهر له وفي مشتمل الاحكام امرأة ادعت صبيا انه ابنها لا
يجوز الا ان تأتي بامرأة تشهد بالولادة اذا كان لها زوج وانما لم يصح بلا شهادة القابلة
لما فيه من الزام النسب على الزوج واذا لم يكن لها زوج فلا بد من نصاب بينة وطئ
جارية ابنه فولدت منه لا يجوز للاب ان يبيع هذا الولد وان لم يكن النسب ثابتا منه
زنى بجارية ولده وولده ثابت سواء ادعى الشبهة او لا يعتق عليه حين دخل في ملكه كمن
زنى بجارية غيره فولدت منه ثم ملك الولد يعتق عليه وان لم يثبت النسب قال
الشيخ كمال الدين بن الهمام في فتح القدير في آخر كتاب العتاق رجل زنى بامة وجاءت بولد
ثم اشترى الجارية لا تصير ام ولد استحسانا وان اشترى الولد عتق وفي الاصل للامام
باع الرجل امة حاملا فخاف المشتري ان يدعي البايع حبلها فاراد ان يستوثق
لا يجوز دعوته فيشهد عليه ان هذا الحبل من عبد له كان زوجها كان زوجا للامة
فاذا فعل هذا لم يستطع ان يدعيه ولو انكر العبد لا يثبت نسبه من احد لان اقرار المولى
يجوز على العبد وفي الحصر جارية بين مسلم وذمي جاءت بولد فادعياه جميعا
ثبت نسبه من المسلم عندهم خلافا لزفر وفي الجارية المشتركة بين الاب والابن يثبت
من الاب واذا جاءت ثلثة اولاد في بطون مختلفة فادعى السيد الاول يكون الثاني
والثالث منفيان كما في الحصر مذ بيعت فادعاه البايع لصحة دعواه حيث السبب
لان العلوق الذي تعذر فيه فهو ابنه وهي ام ولده لكونه دعوة استيلاد ويفسخ
البيع لظهور انه باع ام ولده ويرد الثمن لبطلان البيع في ام ولده بخلاف ما اذا
باعها من عنده فجاءت بولد فادعاه المولى لا يثبت نسبه لان ثبوت نسبه يقتضي

ان الساحة لا تختلف باختلاف الاملاك بخلاف الشرب حيث يقسم بينهما بقدر الاراضي

لانه لا يثبت الا بالبينة او بالتلبين او بالبناء او الحفر

اذا كان لها زوج فشهادة القابلة والا فلا بد من نصاب

فسخ النكاح وقد ثبت ان النكاح بعد ما صح لا يقبل الفسخ وكذا اذا ادعى انه
اعتق امته التي باعت او دبرها لا تسمع بخلاف البيع استولد جارية وله ولد من
غيره له بيعه وكذا لو مات المولى وله ابن من زوجته المنكوحة له بيعه على رقيته وذكر
في الدعوى رجل قال للمملوك هذا ابني من الزنا ثم اشتراه مع امه عتق المملوك ولا
تصير الجارية ام ولد له انتهى وفي البدايع المبتوتة اذا ولدت بعد سنتين وقد كانت
اخذت نفقة العدة في كل المدة ولم تقر بانقضاء العدة لا يثبت نسب الولد منه
بالاجماع وقال ابو يوسف لا ترد شيئا من النفقة وقال ابو حنيفة ومحمد ترد نفقة
ستة اشهر ذمي وطئ مملوكته المسلمة فجاءت بولد فادعى انه منه لم يثبت نسبه
منه لان الكفر قاطع الولاية كما في شروح الهداية وفي القنية في النسب والعنين
تزوجها وولدت ثم تبين انها تحرم عليه ثبت نسب الولد منه وورث ولو زوج
مجنون بشهود ودخل بها وولدت لا يثبت النسب منه جارية لها ولد قال
مولاها ولدت هي مني ولدا ولم يبين لا يثبت نسب هذا الولد قال نجم الدين
البخاري لا يحل السكوت عن نفي الولد حين علم انه ليس منه وفي المحيط رجل
رجل له آلة قصيرة لا يمكنه ادخالها داخل الفرج ليس لزوجته حق المطالبة
بالتفريق وكذا في القنية وان ادعاه المشتري معه او بعده لان دعوة البايع فيها
بعد رغبها ودعوة المشتري دعوة تحرير قاصرة لان العلوق لم يكن في ملكه فكانت الاولى
اقوى وانما اذا ادعاه المشتري قبله ثبت نسبه منه لوجود المجوز للدعوة وهو الملك
فتصح دعوته كما يجوز اعتاقه واعتاق امه فلا تصح دعوة البايع بعده لانه قد استغنى
عن النسب فعلى ما قررناه لا حاجة الى ان قال يحمل على ان المشتري نكحها
او استولدها ثم اشتراها لان ذلك الحمل يسقط اذا قيل في المسئلة ان البايع
اشترى الجارية وباعها بعد سنتين فيحتاج الى قيد زايد كما قاله صاحب الخلاصة
وبالتحقيق الموجز الذي ذكرناه سقط جميع ذلك فتامل وكذا ان ماتت الام
اي اذا ماتت الام فادعى البايع الولد وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت
نسبه منه ايضا فيرد الثمن كله عند ابي حنيفة لكون البيع باطلا ولا يضمن المشتري
قيمة الام لان ماليتها غير متقوم عنده كالحرة وعندهما ترد حصة الولد ولا
ترد حصة الام لان ماليتها متقومة عندهما بخلاف موت الولد دون الام
حيث لا يثبت النسب منه لان الحكم لا يثبت في البيع ابتداء بدون متبوعه والولد
قد استغنى عن النسب بالموت فتعذر اثباته وعتقهما اي عتق المشتري
الام والولد كموتهما اي كحكم عتق المشتري الام دون الولد فادعاه البايع
يصح ويثبت نسبه ولو اعتق الولد دون الام لا تصح دعوته كما في الموت لان الولد اصل
والام تبع والتدبير كالاعتاق ثم انه لم يبطل عتق المشتري في الام فالبايع يرد من الثمن

ما يخص الولد

ما يخص الولد خاصة ولا يرد ما يخص الجارية بالاجماع هنا والفرق لابي حنيفة بين
هذا وبين ما اذا ماتت الام فان البايع فيها يرد ما يخص الولد فقط لان القاضي كذبه
فيما زعم انها ام ولد حيث جعلها معتقة المشتري ولم يفسخ البيع
فيجب عليه ثمنها بخلاف الموت فان زعم البايع فيه لم يبطل بشيء فبقي
في حقه فيرد جميع الثمن وقيل يرد جميع الثمن هنا ايضا عند ابي حنيفة كما في
وان ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت البيع ولاقل من سنتين منه لم
تصح دعوة البايع لاحتمال العلوق بعده فلم يوجد المصحح وكذا ان تلد لاكثر من
سنتين من وقت البيع الا اذا صدقه المشتري فيثبت نسبه لتصادقهما فيه
قال الامام محمد في باب ام الولد بين اثنين واذا كانت الامة بين رجلين جاءت
بولد فادعاه احدهما فانه ابنه وهي ام ولد له وهو ضامن لنصف قيمة الامة
يوم علقت ونصف عقرها واذا ادعى الولد احدهما واعتقها المولى الآخر فخرج
منهما جميعا كانت ام الولد لاب الولد ويبطل عتق الآخر واذا كانت ام ولد
رجل فاعتق نصفها فانه لا سعاية عليها في النصف الآخر وهي حرة وان
ولدت عنده ثم ادعاه بعد بيع المشتري اياه صحت دعوته ورد بيع مشتريه
او كاتبه المشتري او كاتب امه او رهن او آجر او زوجها ثم وجدت الدعوة صحت
هذه التصرفات كما في المجمع ومن انتسب الى آل فخر المرسلين صلى الله
عليه وسلم فوضع على راسه علامة السيادة ولم يكن من الآل يعزر تعزيرا
شديدا ويحبس طويلا حتى يظهر توبته لانه استخفاف بحق الرسول عليه الصلوة
والسلام ولا باس اذا ولد الولد من السيدات بوضع علامة السيادة على راسه كذا في
الاسرار الكبير حرمة النساء ورعايتهن باعتبار الازواج كما ان حرمة الاولاد
باعتبار الآباء وفي المجمع رجل ادعى انه ابن صلبي لفلان الميت وقال الورثة انه ربيبه
فالبينة بينة من يدعي البنوة واذا اسلمت ام ولد النصراني فان اسلم هو
بقيت على حالها ام ولد فان ابى ان يسلم تقوم فيها عدول فسعت في قيمتها فان ادت
عتقت وان عجزت لم ترد رقيقا عليه ولكنها تجبر على السعاية وكذا مكاتبته ومدبرته
عتقتا ان تعينهما كذا في المختارات ومن ادعى نسب احد التوامين اذا كان بين
ولادتيهما اقل من ستة اشهر وان كان بينهما ستة اشهر فصاعدا فليس بتوامين
لان اقل مدة الحمل ستة اشهر يثبت نسبهما منه لانهما من ماء واحد بالضرورة
لان فم الرحم لا ينفتح وهي حبلى الا بخروج الولد فلا يمكن علوق احد بعده وان باع
احدهما اي احد التوامين فاعتقه المشتري ثم ادعى البايع الذي لم يبعه انه ابنه
بطل عتق المشتري فيثبت نسب الآخر بالضرورة منه لانهما من ماء واحد فيتعدى
الى ابنه ضمنا وتبعا صبي عند رجل وكذا لو لم يكن في يده فقال هو ابن فلان الغائب

ترد دعوة البايع في موت الولد وفي عتق الامة وولدها وفي موتها وتدبيرها

ولو وضع على راسه علامة السيادة ولم يكن من الآل فيعزر تعزيرا شديدا ويحبس طويلا حتى يظهر توبته لانه

حرمة النساء ورعايتهن باعتبار الازواج كما ان حرمة الاولاد باعتبار الآباء

ام ولد النصراني اذا اسلمت بيعت في قيمتها ولو عجزت تجبر في السعاية

ولو ادعى احد التوامين الذي لم يبعه بطل عتق المشتري ويكون ابناله

رجل له آلة قصيرة هل يجب التفريق

ثم قال هو ابني لم يكن ابنه لانه اقر بثبوت نسبه من الغير وبه يمتنع ثبوت نسبه منه
لان اقراره حجة في حق نفسه هذا عند ابي حنيفة وان جحد فلان القائل ان يكون
ابنه وقالا يكون ابنه ان جحد المقر له لان اقراره بطل بجحود المقر له والله اعلم قال العبد
انه ابنه وسنه كان ما عدا الا توه يعتق ويثبت النسب منه ان كان مجهول النسب
في مسقط راسه ومولده ولو كان مسقط دار الحرب او دار الاسلام كما هو مختار
المحققين لانه لما كان الحمل الخارج من دار الحرب ثابت النسب فثبوت نسب الخارج
منها فبالطريق الاولى وافتى به مشايخ الاسلام بدار السلطنة وفي القنية هو الذي
لا يعرف نسبه في مولده ومسقط راسه ثم انه ثبت على ذلك ولم يدع الكراء
والشفقة كما في شرح القدوري لابي الفضل لكن ذلك الاصرار يعمل في النسب
لا في العتق لان الرجوع عن العتق لا يصح وعن النسب يصح واعتبر هذا القيد
القدوري واتباعه صاحب الهداية وفخر الاسلام وصاحب النهاية شروح
ولم يعتبره السرخسي وكذا في الينابيع والعناية فنقول ان من شرط ذلك نظرا الى
العتق ولو كان في يد مسلم ونصراني فقال النصراني ابني وقال المسلم عبدي
بخلاف ما اذا ادعى كل واحد منهما انه ابنه يكون مسلما لاستوائهما في دعوة البنوة
فرجح المسلم بالاسلام فهو حر ابن النصراني لانه جاز الحرية في الحال والاسلام
في المال لانه طريق ظاهر يرجى عوده الى فطرته الاصلية مشى الشراح قاطبة
على هذا التعليل فلا حاجة اليه لان الولد مسلم بحكم الدار وهي دار الاسلام كما في
في النوادر والمختارات والتحفة والجواهر والمعين وان كان صبي في يد زوجين
اذا لم يعبر عن نفسه فان عبر عنها فالقول له انهما صدق يثبت نسبه منه فزعم
انه ابنه من غيرها وزعمت انه ابنها من غيره فهو ابنهما لان كل واحد منهما اقر
بالنسب ولا يترجح احدهما على الآخر لاستواء ايديهما فيه لقيام الفراش بينهما
ولدت مشتراته او تزوجت على انها حرة فولدت فاستحقت غرم الاب اي
ضمن يوم الخصومة للمستحق قيمة الولد قيد فعرها اليه قيمة الولد لانها ملك المستحق
والولد جزؤها وهو حر والولاء للمستحق عليه وكذا في ملك النكاح اذا اثبت
الزوج انه تزوجها على انها حرة ولو علم زيد ان ما اشتراه من عمرو ملك للغير
وان له المستحق لا يمنع صحة الرجوع على البائع بعد ما استحق ذلك الغير كما اشار
اليه ابن فراعز في باب الاستحقاق وان مات الولد قبل الخصومة لم يضمن الاب
قيمته لانه لو كان مملوكا للمستحق حقيقة لم يكن مضمونا عليه لان ولد المغصوب
امانة عندنا وعدم الضمان مع عدم الملك حقيقة فبالطريق الاولى وكذا لو ترك
مالا وان قتل الاب الولد او غيره غرم الاب قيمته اما في قتل الاب ولده فلمنع
وفي قتل غيره لمنع بدله وهو الدية التي اخذها الاب من الغير فمنع البدل كمنع

المبدل منه

المبدل منه وحاصله ان الاب يضمن قيمة الولد للمستحق اذا اعتق المشتري
دون الولد ويثبت النسب من البائع اذا ادعاه وكذا اذا ماتت الام و
كان الولد حيا او قتله ابوه او غيره واخذ الاب ديته او مات بعد الخصومة
ادعاه بعدها ثم يرجع على البائع كما يرجع بثمن الجارية عليه واذا مات
قبل الخصومة سقط الضمان عن الاب ولو ادعاه بعد عتقه ردت
على البائع كما مر ويرجع اي المشتري بالثمن اي بثمن الجارية حيث فسخ
البيع بالاستحقاق وقيمته على بائعه لا بالعقر اي قيمة الولد على بائعه
العقر اي لا يرجع على البائع بوطئها وفي التزوج يرجع على الزوج بقيمة الولد
خزانة المفتيين الفراش على ثلاث مراتب قوي وهو فراش المنكوحة وحكمه ان
النسب بلا دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي بل ينفي باللعان في النكاح الصحيح
اللعان في الفاسد وضعيف وهو فراش الامة وحكمه ان لا يثبت به النسب
دعوة لضعفه ومتوسط وهو فراش ام الولد وحكمه ان يثبت النسب بلا دعوة
بمجرد النفي لكن ثبوته بلا دعوة انما يكون اذا حل للمولى وطئها واما اذا لم يحل
بلا دعوة كام الولد كاتبها مولاها وامة مشتركة بين اثنين استولدها
ولد لا يثبت نسبه بدونها ولو زنى زيد بباكرة فولدت منه فنفقته وكسوته
لان نسب ولد الزنا يثبت من امه حتى لو اشترى اخاه لام من الزنا لا
عليه لثبوت نسبه منها بخلاف ما اذا اشترى اخاه لاب من الزنا لا يعتق
لكونه اخاه بواسطة الاب والنسب في ولد الزنا منقطع عن الاب
عليه وفي المعين الاب اذا وطئ جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه يثبت
منه وليس عليه عقر ولا قيمة الولد بل قيمة الجارية فقط وتكون ام ولد
الجد حال قيام الاب لم يثبت النسب ولو كان الاب ميتا يثبت من
يثبت من الاب لظهور ولايته عند فقد الاب ورق الاب وكفره بمنزلة
لانه قاطع للولاية كما قاله الكاشاني وفي العمادية ولو قال هذا الولد
قال ليس مني لا يصح النفي لان النسب ثبت واذا ثبت لا ينتفي بالنفي
اذا صدقه الابن فانه لا يثبت بلا تصديق لانه اقرار على الغير بانه جزء مني
ولم يصدقه ثم عاد الى التصديق ثبت النسب وكذا الاب اذا قال هذا
ابني ثم قال ليس مني ثم قال هو مني يصح اجتمع زيد مع امراة وبعد ستة
تزوجها فجاء منها ولد وقال زيد انها منكوحته اولا ومات يثبت النسب
بابنه اذا صدقته المراة لان في النسب مسامحة رجل باع جارية حاملا
ولد من آخر وقبض ثمنها وبعد ست سنين ادعى ان حملها منه يصح دعواه
الجارية المجنون اذا مات ولم يقع منه نفي او دعوة لا يثبت نسب الولد من الجارية

قال المسلم عبدي وقال النصراني ابني يكون ابنا للنصراني الا اذا قال كل منهما هو ابني يكون ابنا للمسلم

جارية مشتراة او منكوحة فولدت ثم استحقها آخر فالولد حر ويضمن قيمته

يوم الخصومة الا اذا مات قبل الخصومة الولد لا يضمن

ولو زنى زيد بباكرة فولدت منه فنفقته وكسوته عليه

ادعى النسب ولو بعد موته يصح

نفى النسب اولا ثم رجع صح رجوعه

لا يثبت نسب المجنون من الجارية بلا دعوى

مسئلة وان ادعى البائع قبل الولادة فهو موقوف فان ولد حيا صحت الدعوة والا فلا اختيار شرح مختار في دعوى النسب

وفي التاتارخانية ام ولد اعتقها مولاها لزمتها العدة ثم تزوجت في العدة
ثم جاءت بولد لسنتين من حين مات المولى او اعتق لستة اشهر منذ تزوجت
فادعياه جميعا فان الولد للمولى في قولهم جميعا بخلاف ام ولد تزوجت بغير اذن
المولى فولدت لستة اشهر فصاعدا من وقت النكاح فادعاه المولى والزوج فان الولد
يكون للزوج في قولهم جميعا انتهى

كتاب الاقرار

وهو في اللغة الاثبات
وتمليكا وفي الشرع هو اخبار من وجه وانشاء من وجه كما لو اقر بالطلاق و
العتاق مكرها لا يصح ولو كان انشاء اي ايقاعا لصح لان طلاق المكره و
اعتاقه يصح كما صح اقرار المسلم بخمر ولو كان انشاء لما صح وفي جامع الفصولين
المسلم ولو اقر بخمر رجل صح حتى يؤمر بتسليمه ولو تمليكا لا يصح وفي التوفيق
شرح الوقاية الاقرار اظهار حق ثابت لآخر عليه لا تمليك في الحال ولهذا يصح
الاقرار بالخمر للمسلم لا بالطلاق والعتاق مع الاكراه ولو كان انشاء لصح
معه لان الاكراه يعمل في الانشائيات الاقرار شرعا ظهور المقر به لا ثبوته ابتداء و
لهذا لو اقر لغيره بمال والمقر يعلم انه كاذب في اقراره لا يحل له الا ان مسلمه بطيب
نفسه فيكون هبة منه ابتداء كما في القنية والحق ان الاخبار يدل على ثبوت المخبر
ان كان صادقا عن ثبوت حق للغير على نفسه فينفذ في حق نفسه لان الاخبار
في ملك الغير صحيح ولو كان انشاء لما صح ولهذه المغايرة لا بد من ذكر المقر في التوفيق
فلا وجه لتركه ابن كمال فاذا اقر مجهول النسب بالرق جاز ذلك على نفسه وماله لا على
اولاده وامهاتهم ومدبريه ومكاتبيه بخلاف ما اذا اثبت بالبينة ولذا لا ينفذ في حق
الزوائد المستهلكة فلا يملكها المقر له ويرتد بالرد ولو صدقه ثم رده لا يصح رده ولو علم المقر
انه كاذب في اقراره لا يجوز اخذه منه جبرا ديانة كاقراره لامرأته بجميع ما في منزله وليس
لها عليها شيء واذا اقر ثم انكر يحلف على المال اذا ادعى زيد على عمرو بانه اودعه متاعا وقال
عمرو انه لرجل اودعه ثم ان المدعي اقام بينة على انه اقر بانه وديعته عنده يحكم بالمتاع
لزيد ويحكم بقيمته للرجل اذا طلبه باقراره كما في الغصب لو قال غصبت هذا الشيء من
زيد بل من عمرو فهو لزيد وعليه قيمته لعمرو وكذا في الملتقى ولو اقر انه سرق مالا كذا
من عمرو ويحكم المال له ان صدقه ولو اقر مبلغا قدره عشرة الاف درهم لرجل ثم اقر
انه عشرين الف درهم يعتبر اقراره اذا ادعى المدعي ما اقر به ثانيا وصي اقر في
مرض موته ان بعض منقولاته وعقاراته لليتيم الذي كان وصيه فمات يكون لليتيم
اذا كان المقر به في يد الوصي كما في العمادي في كتاب اقرار المريض اقر في مرض موته ان ما في
دكانه من المتاع لزيد ومات فللغرماء ان لا تعطى المتاع لزيد لما صرح في الفصول
العمادية في كتاب الاقرار اذا اقر المريض بعبد في يده انه لفلان وعليه دين الصحة
لم يجز ذلك على غرماء الصحة ولو كانوا احق به ولو اقر في مرض موته ان داره لزوجته

ان ثم ادعت المرأة واقامت بينة يحكم لها ان قبلها الورثة والا فلا ولو اقر وارث
... غصب انه اخفى من مال الميراث مبلغا كذا فللوارث الآخر ان يطلب حصته
... العمادية في احكام السكران اقر مبلغا لعمرو وحال سكره يعتبر ولو اقر هازلا او خبث
... لا يعتبر اقر غلام بالقتل وكان مولاه غائبا يعتبر ولو اقر بالقتل عمدا يقتص
... غلام زيد بضرب عمرو بيده فهلك عمرو منه ان صدقه مولاه يدفع العبد الى الورثة
... واذا لم يصدقه تؤخذ الدية من العبد بعد العتق ويعتبر اقرار المراهق بلا اذن
... سن اثني عشر وكان مثله يحتلم ولو اقرت امرأة انها دفعت شيئا ومات منه
... او زوجها تعزر وتحبس اذا اقر لعبد في يده انه حر الاصل ثم ملكه بطريق
... يحكم بعتقه كما في قاضيخان في اول كتاب العتق رجل كتب بخطه في ...
... ثم مات لا يحكم المال لزيد بمجرد خطه ولو قال لعمرو انك قتلت بكرا فقال
... فانك يعتبر اقراره ان لم يكن هازلا امرأة اقرت في مرضها ان جميع ما تملكه
... بخديجة ثم صحت واصرت على اقرارها ثم ماتت واقامت خديجة بينة على ذلك تقبل
... العمادي في كتاب الاقرار زيد اقر لزوجته دينا في صحته ثم مرض ومات واقامت
... على اقراره تقبل لكن لا بد من بينة ايضا على اصراره على اقراره الى ان مات ولو اثبت
... معرفة ماله يقبل ولو اقر هند لزيد اجنبي انه ابن اخيها وصدقه ولكن كان معروف
... تقدم على بيت المال في الميراث ولو اقر زيد ان جميع لباسه لاخيه فلان ومات
... له ان صدقه وجد قتيل في ملكه وقال لورثته خرج مني خطاء فهو اقرار بالقتل
... مات فلان وخرج من يدي خطاء لا يكون اقرارا بالقتل ولو اقر في صحته انه ابن
... ولم ونبت ذلك بعد موته يكون وارثا ان لم يكن له وارث معروف النسب
... الفصل الثامن من العمادية اقر في مرض موته بانه اشترى مملوكة بمال المضاربة
... عمرو وصدقه ثم مات فليس لسائر غرماء المرض ان تدخل في قسمة الغرماء لانه
... نقدم على غرماء المرض كالدين ولو اقر عبد لمولاه دينا لا يؤاخذ به بعد العتق
... لا يستوجب دينا على عبده ولو اشهد المسلمين بان علي لعمرو مبلغا
... ولزيد ان يطلبه قبل موته كذا في كتاب الاقرار في فصل ما يكون اقرارا من
... قاضيخان وفيه ايضا اقر لعمرو بانه قبض منه الفا وديعة والفا غصبا والوديعة
... وما غصبه في ذمتي وقال عمرو ان ما غصبه الفان ولكن لم يثبته فيضمن
... الالفين رجل في مرض موته اقر بان عليه لزوجته مبلغا كذا من المهر المؤجل
... المرأة اياه وقال الورثة وهبته في حال صحته واقاموا بينة لا تسمع ان كان
... مقدار مهر المثل والكل في كتاب اقرار المريض من قاضيخان اقر لاجنبي مالا
... وقال الورثة ان اقراره تلجئة وقال المقر له ليس بتلجئة وللورثة تحليفه بان
... اقراره صحيح وفي قاضيخان في اواخر فصل ما يكون اقرارا في كتاب الاقرار هند في مرض

المراهق
المراهق بلا اذن وليه في سن عشر

يعتبر الاقرار ان لم يكن هازلا

لا يمين البينة على الاصرار ايضا

فرج مني خطاء فهو اقرار بالقتل

خرج من يدي لا اقرار

اقرار المريض

اذا اثبت الاقرار لا يسري الى الزوائد بخلاف الاثبات بالبينة حيث يسري الى الزوائد

موتها اقرت بانها باعت منزلها من زوجها وقبضت ثمنه فماتت فليس للامين
بيت المال فسخه ولو اقرت دينا سابقا من ثمن المنزل لزوجها فللورثة عدم القبول
باع داره من عمرو وقبض ثمنها ثم ادعى انه في حال جنونه لا تسمع دعواه ان لم يعهد جنونه
ولو اقر في مرض موته بان مالي بيد غير الشيء الفلاني لزوجته ومات ولم يقبل
الورثة فالزوجة تاخذ بيمينها ولو اقر لمجهول النسب وكان مثله يولد لمثله انه ابنه
وصدقه الابن ثم نفى لا ينتفي ولو اقرت في مرض موتها بان لها في ذمة زوجها من المهر
الف وليس عليه غير الالف فماتت على اقرارها يعتبر في حق نفي الزيادة كما في المعين
والاقرار بالدين في مرض موته لاجنبي يعتبر من اصل المال كما في المعين وغيره
واقعة الفتوى رجل توفي عن زوجته وبنت ثم جاء رجل ادعى بنوة العم واخرج
من يده صكا يشهد له بان المتوفى المذكور اقر له في حال حيوته وبنوة العم ثابتة بحكم
فيها من قبل حاكم حنبلي متصل ذلك بحاكم شافعي اجاب يوسف ابن طولون
الحنفي لا يستحق الرجل المذكور شيئا في هذه الصورة والرد على البنت مقدم عليه
الامام المجتهد المقدم الاعظم رحمه الله تعالى كما في المعين وفي شرح الوهبانية ان
يقر على نفسه في مال في صك ويشهد عليه ثم يدعي ان بعض هذا المال قرض وبعضه
ان اقام على ذلك بينة تقبل وان كان متناقضا لانه مضطر الى هذا الاقرار ايضا
اذا اقر محجر ينفذ في الحال وفي العبد ايضا في الحدود والقصاص وتاخيرهما الى العتق
ويتاخر الى ما بعد العتق في الماذون ايضا فيما ليس من مال التجارة كالمهر بوطي المراة
تزوجها بغير اذن المولى وفي الجناية الموجبة للمال والكفالة قال العلامة المصري في
الاشباه اذا اقر بالدين بعد الابراء منه لم يلزمه كما في التاتارخانية الا اذا اقر زوجته
بمهر بعد هبتها على ما هو المختار عند الفقيه ابي الليث وتحصل زيادة ان قبلت و
الاشبه خلافه لعدم قصدها كما في مهر البزازية انتهى اقول في جامع الفصولين برهن
انه ابراني عن هذه الدعوى ثم ادعى المدعي ثانيا انه اقر بالمال بعد ابرائي فلو قال
المدعى عليه ابرائي وقبلت الابراء او قال صدقته فيه لا يصح الدفع يعني دعوى
الاقرار ولو لم يقله يصح الدفع لاحتمال الرد والابراء يرتد بالرد فيبقى المال عليه بخلاف
قبوله اذ لا يرتد بالرد بعده فهذا اولى بالاستثناء مما ذكره فتامل وفي القنية رب
الدين اخذ من المديون امتعة ففضلت قيمتها ثم قال للمديون اجعلني في حل ففعل
لا يبرا رب الدين عنها ان كانت قائمة وان كانت هالكة يبرا لان الابراء عن العين
لا يصح وفي الحصر في باب قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه رجل في يده مال
قال الرجل ماتت اختك وهي زوجتي وتركت هذا المال ميراثا بيني وبينك نصفه
لي بالزوجية ونصفه لك بالاخوة وقال المقر له كله لي لانك لست بزوجها فعند
ابي يوسف لا ياخذ الاخ الا النصف لان المال في يد المقر ولا يقر للاخ الا بالنصف

صدق النسب اذا ادعى ثم نفى
لا يصح

الاقرار لاجنبي يعتبر من اصل المال
لا من الثلث

ان بعض المال قرض وبعضه ربا تسمع
هذه الدعوى من المقر ان اثبت

اقر لزوجته بالمهر بعد هبتها
صح كما هو المختار

في الزيادة فلا يستحقها الا بحجة وقال الاخ ياخذ كل المال ولا شيء للذي اليد
ابن الزوجة بالبينة لان الاخوة ثبتت بتصادقهما والزوجية لم تثبت
دعواه نصيب الازواج الا بحجة وفي العمادية والنوادر والزيادات ان احد
اذا اقر بالدين ثم شهدت هو ورجل ان الدين كان على الميت فانه تقبل و
شهادة هذا المقر او اقر حر مكلف بحق صح لان اقرار الصبي والمعتوه
لا يصح وكذا العبد اذا اقر لمولاه لا يؤاخذ بعد العتق ولا قبله وكذا الغير
غير الجنايات سياتي في كتاب الحجر فاحتاج الى قيد حر والصبي الماذون
فيما كان للتجارة لا فيما ليس منها والمعتوه الماذون كالصبي الماذون
السكران بطريق محظور صحيح الا في حد الزنا وشرب الخمر مما يقبل الرجوع
بطريق مباح لا يصح وفي العيني واقرار الصبي لا يصح الا اذا كان ماذونا
في الديون والودايع والعواري والمضاربات والغصوب بخلاف المهر
والكفالة وكذا المعتوه ولا يصح اقرار المجنون والنايم والمغمى عليه كالمجنون
بطريق المباح كما قدمناه كالشرب مكرها لا يلزمه شيء وكذا اذا شرب
من الحبوب او العسل لا يلزمه شيء عند الامام وعند ابي يوسف خلافا
رحمهم الله تعالى اقر له في مرضه بمال لا يعرفه المقر له ومات فللمقر له ان ياخذه
عليه ما لم يعلم انه اقر بباطل المديون اذا دفع المال الى رجل ليقضي دينه
ليس له ان يرجع عليه ادعى عليه الفا فقضاها ثم اقر المدعي انه لم يكن
المقبوض ملك القابض ملكا فاسدا يجب عليه ردها ان كانت قائمة
ان كان وهبها او قضى بها دينا واذا ظفر بجنس حقه من مال المديون ياخذه
وفي القنية عن ابي بكر الرازي ياخذ الدنانير بالدراهم والدراهم بالدنانير
الا قياسا وانه اخذ الردي بالجيد ولا ياخذ الجيد بالردي استقرض دينارا
من رجل فدفع اليه ثلثة ليزن منها الدينارين فضاعت قبل الوزن
على المستقرض لان اخذه للوزن لا للاستقراض كذا في القنية وكذا اذا
ماله ليميز الجيد من الردي وياخذ حقه منه فضاع في يده يكون من مال
كما في الجامع الاصغر دفع المديون الى الداين حقه ثم دفعه الداين اياه
المديون لينقده فهلك من مال الداين لا من مال المديون وان دفع زايفا
المدفوع اليه انفقه فان لم يرج فردها علي ففعل فلم يرج فله الرد استحسانا
ابو يوسف وقال ابو جعفر والظاهر انه قول الكل بخلاف ما لو باع
فقال البايع للمشتري اعرضه على البيع فان نفق والا فرده
عرض المشتري على البيع ليس له ان يردها بذلك العيب قال المديون
خذ دراهمك فقال ادفعها الى فلان وغيبته فدفع ومات المدفوع اليه

فلرب الدين ان يطالب المديون بدينه التاجيل في القرض باطل الا ان يوصي
ان يؤجل في قروضه على الناس بعد وفاته فيجوز من الثلث وفي شروط الخصاف
لو قال الداين جعلت المال حالا او قال ابطلت الاجل في الجميع وكذا اذا
قضى قبل الاجل فان الطالب لا يابى عن القبول ولو رد الداين المقبوض
للزيافة او استحق لعود الاجل بخلاف ما لو قال بريت من الاجل او قال
لا حاجة لي في الاجل فانه موجل ولو بجهول لاشي وحق كما اذا قال علي شي
او حق يلزمه والقول مع يمينه في تعيين المجهول وتعيين العبد المغصوب
ان كان قايما وقيمته ان كان هالكا فان بين سببا تضره الجهالة كالبيع
والاجارة لا يصح ولا يلزمه شي وفيما لا تضره صح وصح بالعام كما في يدي
من قليل او كثير او عبد او متاع او جميع ما يعرف لي او جميع ما ينسب
الى الفلان صح ولو اختلفا في عين انها كانت موجودة في يده وقت
الاقرار ولا فالقول للمقر الا اذا اقام المقر له البينة انها كانت موجودة
في يده ولو قال جميع مالي او ما املكه لفلان كان هبة لا يجوز الا
بالتسليم ولو قال لفلان علي دار او عبد لا يلزمه شي بخلاف جهالة
كل واحد من الناس علي كذا او لاحد هذين علي بكذا ولا يجبر على البيان
ولكل منهما ان يحلفه وكذا جهالة المقر عليه كما اذا قال لك علي احدنا
كذا كما في النهاية قال العلامة المصري في الاشباه الاقرار بالمجهول باطل
الا في مسئلة ما اذا اراد المشتري رد المبيع بعيب فبرهن البايع على اقراره
انه باعه من رجل ولم يعينه قبل وسقط حق الرد كذا في بيوع الذخيرة
انتهى اقول لا حاجة الى استثناء هذه لان صحة الاقرار فيها انما هو بالنسبة
الى المشتري وهو منعه من الرد لوجود البيع منه باعترافه وذلك كاف
لا بالنسبة الى المقر به وهو معلوم اما بالنسبة الى المقر له فلا ويجبر على البيان
ولا يلتفت الى قوله اردت حق الاسلام في حق والى قوله اردت حبة حنطة
في شي ويبين ما له قيمة فلا يصح في صبي حر وخمر وجلد ميتة والقول للمقر
مع يمينه ان ادعى المقر له اكثر منه لانه منكر وفي مال لم يصدق كما اذا قال لفلان
علي في اقل من درهم لان ما دونه لا يطلق عليه المال عادة ثم ان جهالة المقر
تمنع صحة الاقرار وقال العلامة المصري في الاشباه الا في مسئلة ما اذا
قال لك على احدنا الف درهم وجمع بين نفسه وعبده الا في مسئلتين
فلا يكون العبد مديونا او مكاتبا كما في الملتقط وفي اليتيمة من الدعوى
انتهى اقول في شرح الطحاوي كما نقله الاتقاني ان في هذه الصورة تمنع
الجهالة فيها صحة الاقرار فلعله اشتبه بعكسه وهو ما لو اقر بجارية لاحد هذين

رجلين ويحلف لكل واحد منهما اذا ادعاها انتهى ثم ان قوله وجمع بين نفسه وعبده
[illegible] المعلوم لان ما على عبده يرجع اليه في المعنى لكن انما يظهر هذا فيما يلزمه في الحال
[illegible] ما يلزمه بعد الحرية فهو كالاجنبي فيه فاذا جمعه مع نفسه كان قوله لك علي او على
[illegible] مجهول لا يصح رجل باع فرسا من عمرو وقبض بعض الثمن وسلمه ثم قال ان
[illegible] الفرس فرغت عن باقي الثمن فضاع ثم طلب لا يصح لانه شرط كابن فبراء عنه
[illegible] مال عظيم نصاب لان النصاب في الشرع عظيم وهو عشرة دراهم لان بها يملك
[illegible] وتقطع اليد المحترمة واموال عظام ثلاثة نصب من اي مال لانه متيقن في الجمع
[illegible] دراهم كثيرة عشرة وكذا اثواب كثيرة او دنانير كثيرة او اكثر الدراهم ودراهم مضاعفة
[illegible] اضعافا مضاعفة او عكسه فثمانية عشر ومال نفيس او خطير او كريم او
[illegible] قليل ولا اكثر فمائتان وقال في الجوهرة واذا قال في نفيس او خطير او كثير
[illegible] عشرة دراهم عند ابي حنيفة ودراهم اذا قال علي دراهم ثلاثة لانه متيقن
[illegible] كذا درهما اذا قال علي كذا درهما درهم يلزمه درهم لانه تفسير للمبهم
[illegible] في الذخيرة وغيرها يلزمه درهمان لان كذا كناية عن العدد واقله اثنان
[illegible] كذا وكذا يلزمه احد عشر حملا على نظيرها حيث كان الاول عبارة
[illegible] المبهم وهو واحد والثاني عبارة عن العدد واصوله عشرة فاذا ذكر بلا عطف
[illegible] احد عشر ولو ثلاث بلا واو وكذا لو قال كذا كذا درهما ودينارا بخلاف ما لو
[illegible] كذا درهما وكذا وكذا دينارا لزمه من كل واحد احد عشر والمعتبر الوزن المعتاد
[illegible] زمان ومكان ولو قال كذا وكذا يلزمه احد وعشرون ولو ثلاث بالواو و
[illegible] مائة ولو ربع زيد الف ولو خمس زيد عشرة الاف ولو سدس
[illegible] مائة ولو سبع يزاد الف وكما زاد عددا معطوفا بالواو وزيد
[illegible] ما جرت العادة علي وقبلي لان على للوجوب وكذا قبلي على الاصح
[illegible] بالدين وكذا لو قال المقر له وفي القنية قال الرجل الف عني لفلان بكذا فهو
[illegible] بالمال كفل ولا انتهى قال لآخر عليك كذا لي فادفعها الي فقال استهزاء نعم
[illegible] فهو اقرار ويواخذ به وقال يوسف الترجمان الصغير الا استهزاء ومثله يعرف
[illegible] كذا في القنية في كتاب الاقرار اقرار بالدين وكذا لو قال المقر فيها اردت
[illegible] وديعة ووصل صدق لان حفظ المال واجب على المودع عندي معي في بيتي في
[illegible] صندوقي في كيسي امانة لان تلك الكلمات موضوعة للعين لا للدين ولو قال عندي
[illegible] الف درهم قرض له قبلي كذا دين وديعة او وديعة دين فهو دين مطلقا لان
[illegible] اللفظين اذا كان للامانة والآخر للدين وجمع بينهما يرجح الدين قال لي عليك الف فقال
[illegible] اتزنها او انتقدها او اجلني به او قضيتكه او احلتك به فهو اقرار الا اذا تصادقا
[illegible] على وجه السخرية وفي شرح الكافي اذا قال نعم او قال ساعطيكها او اقعد فاتزنها

اذا فرغ عن حقه ان ضاع بسقط

اذا قال مال نفيس او خطير او كثير لزمه عشرة دراهم عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه

ولو قال اردت وديعة ووصل صدق

اوفا نتقدها او اقبضها او ارسل غدا امين يتزنها او يقبضها او قال اليس عندي اليوم
او اجلني او تعنتني فيها ما اكثر تقاضي بها او قال ضمنتني او لزمتني بها او ذ بنتني بها
او قال لا اقضيكها او لا ازنها لك اليوم او لا تاخذها مني اليوم او قال حتى
يدخل مالي او حتى يقدم علي غلامي وجميع ذلك اقرار وبالكناية اي بلا ضمير
يرجع الى الالف وقد يرجع الى الالف ضمير تانيث باعتبار الدراهم كما وقع في عبارة
الهداية والوقاية ضمير المؤنث وفي الكافي ضمير المذكر لان الالف ليس من المؤنثات
السماعية اختار التذكر فيه لا يكون اقرارا كقوله ما قبضت بغير حق جوابا لدعواه
انه قبض منه بغير حق وضمانة الاجرة فيما يجب له على المستاجر اقرار بملك العين
للآجر بخلاف ضمانه للمستاجر مال الاجارة الطويلة حيث لا يكون اقرارا بملك
للآجر ونعم اقرار بعد كلام مطلقا والايماء براسه لا يكون اقرارا فانه معتبر بالاخرس
كما في الكافي وان اقر بدين مؤجل وادعى المقر له انه حال لزمه حالا لانه اقر على
نفسه وادعى حقا على المقر له ولا يقبل دعواه بغير حجة بخلاف ما لو اقر بالاراد
السود وكذبه المقر له في صفتها يلزمه ما اقر به كاقرار الكفيل بدين مؤجل فان القول
قوله في الاجل وان اختلفا في مقدار الاجل القول لمن يدعي الاقل وحلف المقر له على
الاجل لانه منكر على مائة ودرهم فهي دراهم ولو قال ومائة وثوب يفسر المائة اي
يرجع اليه في تفسير المائة وكذا مائة وثوبان اي يفسر المائة بخلاف مائة وثلاثة
اثواب لان الاثواب تكون تفسيرا للمائة اجماعا لما جرت به العادة رجل باع كر بر
من آخر ثم المشتري اقر انه اخذه بعد الوزن تماما ثم ادعى انه ناقص يحلف البايع
بالحلف المعهود ان نكل لا يعطي ثمن ما نقص والا ياخذ البايع الثمن تماما اقر
بتمر في قوصرة لزماه لان ذلك يتصور بظرفه وبخلافه اذا قال غصبت تمرا من قوصرة
لان كلمة من للانتزاع وبداية في اصطبل لزمته الدابة فقط بناء على ان العقار لا يضمن
بالغصب عندهما وعلى قياس قول محمد يضمنها وبخاتم له الحلقة والفص لان اسم الخاتم
عبارة عنهما وبسيف له النصل حديدة والجفن غمده والحمائل علاقته لان السيف
عبارة عن الجميع وبحجلة بستر له العيدان والكسوة فانه عبارة عنهما وبثوب
منديل او في ثوب لزماه لانه ظرف وبثوب في عشرة له ثوب عند ابي يوسف لان
العشرة لا تكون ظرفا للثوب الواحد عادة وهو قول ابي حنيفة اولا وعند محمد احد
عشر ثوبا لان النفيس من الثياب قد يلف في العشرة وبخمسة في خمسة وعنى
الضرب خمسة وقال زفر عشرة وقال حسن بن زياد خمسة وعشرون وعشرة ان
عنى مع اي اراد بفي معنى مع مجازا له علي من درهم الى عشرة او ما بين من درهم الى
عشرة له تسعة عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يلزمه عشرة وقال زفر يلزمه ثمانية
وهو القياس لانه جعل الدراهم الاول والآخر حدا والحد لا يدخل في المحدود فلا

يدخل

والكفيل اذا اقر بدين مؤجل فالقول له بخلاف اذا قال الدائن الاجل

ادعى المشتري انه ناقص يحلف البايع

قول زفر رضي الله تعالى عنه

قول زفر

الغايتان له من داري ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما
ان الغاية لا تدخل في المغيا لان الاصل فيها عدم الدخول الا الضرورة كما
ما بين درهم الى عشرة لانه لا وجود للاحاد الا بالواحد وكما يقال سني
بين ستين وسبعين وصح الاقرار بالحمل اي المقر به كما اذا اوصى رجل
لآخر ثم مات فوارثه يقر بان الحمل للموصى له فيصح اقراره به وهذا مخصوص
بخلاف الاقرار للحمل فانه موقوف على بيان الاسباب الصالحة للاقرار
كالوصية والارث وان لم يبين السبب اصلا لا يجوز عند ابي يوسف و
السبب الصالح عند محمد وان بين سببا غير صالح كبيع وشراء وقرض
ز اتفاقا واما الاقرار بالحمل فهو منحصر في الوصية كما قدمناه وللحمل اي المقر له
وجوده بان تضعه لاقل من مدته ان كانت متزوجة ولاقل من سنتين
من الفراق ان كانت معتدة من وقت الاقرار في الاقرار وفي الوصية من
موت الموصي وقال الطحاوي من وقت الوصية كما في الجوهرة وصح الاقرار
للحمل وجوده في وقته ولو غير آدمي مطلقا كما قال فخر الدين واما
الرضيع يصح ان بين سببا غير صالح كالاقراض ثم ان ولدته حيا كان له
وان ولدته ميتا يرد الى الموصي او الى ورثته اذا قال ان فلانا اوصى له بهذا
يرد الى ورثة المورث اذا قال ان فلانا مات وترك له ميراثا فاقر في الاول بملك
ان كان حيا والا يقسم بين ورثتهم كل عنهما على حدة فان ولدت ولدين فاكثر
وانثيين فهما بينهما نصفان والا فكذلك في الوصية وفي الارث للذكر
الانثيين ان بين سببا صالحا كما اذا قال لحمل فلانة علي الف مات ابوه
اوصى له به فلان وهو متعلق وهذا قيد للاخير فانه في الاول ذلك ليس
فيصح لانه لا جهة فيه غير الوصية لكن يرد على هذا ما ذكر في الاصول من ان
استثناء اذا تعلقت جملا يرجع الى الكل والشرط اذا تعلق جملا يرجع الى الكل
ان صح يقدر فيه ايضا متعلق قال العلامة المصري في الاشباه الاقرار
باطل كما لو اقر بارش يده التي قطعها خمسمائة درهم ويداه صحيحتان لم يلزمه
في التاتارخانية من كتاب الحيل وبهذا افتيت ببطلان اقرار انسان بقدر من
سهام لوارث وهو ازيد من الفريضة الشرعية لكونه محالا شرعا مثلا لو مات عن
وبنت فاقر الابن ان التركة بينهما نصفين بالسوية فالاقرار باطل لما ذكرنا ولا
محالا من كل وجه والا فقد ذكر في التاتارخانية من كتاب الحيل انه لو اقر ان لهذا
علي الف درهم قرض اقرضنيه او من ثمن مبيع باعه صح الاقرار مع ان الصبي ليس
اهل البيع والقرض ولا يتصور ان يكون منه انما يصح باعتبار ان هذا المقر
ثبوت الدين عليه بالحمل انتهى اقول ذكره في المحيط ووجهه بانه اقر بوجوب الدين

الموصى واقر في الثاني بملك المورث فينبغي الى

يمكن صورتاه

بسبب وان لم يثبت لانه لا يتمعوز من القبض نفي الاقرار بالدين كما لو كذبه المقر
في السبب بان قال لك علي الف غصبا فقال المقر له بل دينا يلزمه المال وان لم
يثبت السبب كذا هذا والا فلا كما اذا ابهم او بين سببا غير صالح كالقرض والبيع
والشراء وغيرها فلا يصح بل لغا وعند محمد في الابهام يحمل على السبب الصالح كما
قدمناه وان اقر بشرط الخيار ثلاثة ايام في القرض والغصب والوديعة والعارية
قائمة او مستهلكة لزمه المال وبطل الشرط وان صدقه المقر له وبخلاف البيع بالخيار
كما اذا قال علي من ثمن مبيع بعته على اني بالخيار فالشرط صحيح الا ان يكذبه المقر له
وان كان القول قوله فلا بد من تصديق او اقامة بينة والاقرار بدين بسبب كفالة
على انه بالخيار في مدة ولو طويلة ان صدقه المقر له لانه ايضا عقد يصح فيه اشتراط
الخيار باع غلاما بيعا فاسدا ثم ابراه البائع من القيمة ثم مات الغلام في يد المشتري
فهو ضامن للقيمة لان الابراء لم يصح لان القيمة لم تجب بعد ولو قال ابراتك عن
الغلام فهو بريء لانه لما ابراه عن الغلام فقد جعل الغلام وديعة عنده فاذا هلك
لا يضمن كما قاله الامام الحاصي الخوارزمي في الكبرى في فصل احكام البيع الفاسد وما
العبد والامة في البيع الفاسد للبائع لان حق البائع لم ينقطع والله تعالى اعلم
بالصواب **باب الاستثناء** وما في معناه صح استثناء بعض ما
اقر به ولو كان المستثنى قليلا او كثيرا متصلا الا لنفس او سعال او اخذ فم و
النداء بينهما لا يضر كقولك علي الف درهم يا فلان الا عشرة بخلاف لك علي
الف فاشهدوا الا كذا ونحوه ولزمه الباقي لانه تكلم به الثنيا فكانه تكلم
ابتداء لا استثناء الكل فان المستغرق باطل ولو فيما يقبل الرجوع كالوصية
ان كان بلفظ الصدر او مساويه وان بغيرهما كعبيدي احرار الا هؤلاء او
الا سالما او خالدا وهم الكل وكذا نسائي طوالق الا فلانة وفلانة ولا فرق بين
استثناء الاقل والاكثر كما قلنا ولا بين ما يقسم وما لا يقسم كهذا العبد الا ثلثه
واذا استثنى عددين بينهما حرف الشك كان الاقل مخرجا نحو قوله علي الف درهم
الا مائة او خمسين لزمه تسعمائة وخمسين على الاصح كما قاله العلامة المصري في الفروع
المنثورة لكن لا يخفى ان هذه رواية ابي سليمان وفي رواية ابي حفص يلزمه تسعمائة و
صححه قاضيخان في شرح الزيادات وهي الموافقة للقواعد وصح استثناء
الكيلي والوزني والمعدود التي لا تتفاوت احاده كالفلوس والجوز من
الدراهم ويكون المستثنى القيمة واستغرقت جميع ما اقر به بخلاف دينار الا مائة
درهم فان الاستثناء باطل لانه مستغرق بالمساوي واذا كان المستثنى مجهولا
لا يثبت الاكثر نحو قوله مائة درهم الا شيئا او قليلا او بعضا لزمه احد وخمسون لا
غيرها كما اذا قال علي مائة درهم الا ثوبا لا يجوز اتفاقا وفي القنية وبيع الاستثناء

ولو قال لك علي الف غصبا فقال المقر له دينا يلزمه المال

الكفالة عقد يصح فيه الخيار

[...]رار في المكيل والموزون والمعدود كقوله علي الف درهم الا كر حنطة والا مائة جوز
[...]ان كان من القيميات كالثوب والعبد لم يصح ولو وصل باقراره ان شاء الله
[...] اقراره وكذا بمشيئة فلان وان شاء وكذا كل اقرار علق بشرط على خطر ولم
[...] دعوى اجل كان حلفت فلك ما ادعيت به بخلاف ما اذا جاء راس
[...]ر واذا افطر الناس فانه دعوى اجل ووقت فيقبل فلزمه للحال ويستحلف
[...] في الاجل قال العلامة المصري وان شرط كائن فينجز كعلي الف درهم
[...] ان مت لزمه قبل الموت انتهى اقول هذا يخالف لما صرحوا به في كتاب
[...] لو قال ان مت فانا بري من ذلك الدين لا يبرأ وهو مخاطرة والذي قاله
[...] ما قيد بالاشهاد ليثبت الاقرار بعد موته اذا جحدت الورثة وصورته اشهدا
[...] علي كذا ان مت قالوا هي عليه عاش او مات ومن العجب انه تركه ولا ينبغي
[...] فتدبر ومن التعليق المبطل له الف الا ان يبدو لي غير ذلك او ارى غيره او فيما
[...] وكذا اشهد وان له علي كذا فيما اعلم والحلية في السيف والطهارة والبطانة
[...] لا يلزمه شيء ولو طلق زيد حين المخالعة مع زوجته بين المسلمين وقال
[...] ان شاء الله بقدر ما سمع نفسي لا يصدق ذلك اذا كان في الخلع وفي المعين
[...] الصك او التذكرة ان شاء الله في آخره يبطل الجميع وفي الاستحسان يبطل
[...] ولو استثنى البناء من الدار فهما للمقر له والعلوق في الجارية والفص في
[...] والنخلة في البستان نظير البناء والاقرار بالحايط والاسطوانة اقرار بتحتهما
[...]رض اذا كانت من خشب وفي جامع الفصولين في الفصل الرابع والثلاثين
[...] دار امراته فمات وتركت ابنا فلو عمرها بامرها فالعمارة لها والنفقة دين
[...] يغرم حصة الابن ولو عمرها لنفسه باذنها فالعمارة ميراث عنه ويغرم
[...] نصيبه من العمارة وتصير كلها لها ولو عمرها بلا اذنها قال النسفي العمارة لها
[...] بنى عليها من النفقة فانه متبرع وعلى هذا التفصيل عمارة كرم امراته و
[...] الملاكها ولو ماتت الزوجة وانكر الورثة اذنها فالزوج مصدق لقوله شهادة
[...] كما في البزازية وفي القنية اذا تصرف في ملك غيره ثم ادعى انه كان
[...] باذنه فالقول للمالك الا اذا تصرف في مال امراته وادعى انه كان باذنها و
[...] الوارث فالقول للزوج لا للمالك هنا وان قال بناؤها اي بناء هذه
[...] والعرصة لك فكما قال وكذا اذا قال بياض هذه الارض لفلان
[...] بناؤه لي لان ما تضمنه اللفظ من قصر الحكم الثابت على مجرد الشاحة مع
[...] الوصف في ذلك الحكم بطريق التبعية فلا يكون هو مقرا بالوصف فلا يكون
[...]له وبناؤها لي رجوعا عما اقر به بخلاف ما اذا قال مكان العرصة عرضا حيث
[...]كون البناء للمقر له هذه خمس مسائل وتخريجها على اصلين احدها ان الدعوى

ولو وصل باستثناء او بمشيئة فلان يبطل الاقرار

رد ابن نجيم

مما يحفظ

ودعوى المشتري والخلع لا تقبل

وفي الصك والتذكرة اذا كان في اخره ان شاء الله يبطل الجميع وقيل يبطل الاخير

مما يحفظ

ولو عمرها لها بلا اذن فهو متبرع

ولو اختلفا فالقول للزوج

قبل الاقرار لا تمنع صحة الاقرار بعده والدعوى بعد الاقرار في بعض ما دخل تحت الاقرار
لا يصح والثاني ان اقرار الانسان حجة على نفسه وليس بحجة على غيره فاذا عرفت
ذلك فنقول اذا قال بناء هذه الدار لي وارضها لفلان انما كانت الارض و
البناء لفلان لانه بقوله والبناء لي ادعى البناء وبقوله الارض لفلان اقر لفلان
بالبناء تبعا للاقرار بالارض والاقرار بعد الدعوى صحيح واذا قال ارضها لي و
بناؤها لفلان فهو على ما اقر المقر لانه بقوله ارضها لي ادعى البناء لنفسه تبعا
وبقوله والبناء لفلان اقر بالبناء لفلان والاقرار بعد الدعوى صحيح ويؤمر المقر له
بقلع البناء من ارضه واذا قال ارض هذه الدار لفلان وبناؤها لي فالارض و
البناء للمقر له لانه بقوله ارضها لفلان اقر لفلان بالبناء تبعا وبقوله بناؤها
لي ادعى البناء لنفسه وادعى بعد الاقرار في بعض ما يتناوله الاقرار لا يصح فاذا
قال ارض هذه الدار لفلان وبناؤها لفلان آخر فالارض والبناء كلاهما
للمقر له الاول اذ بقوله ارض هذه الدار لفلان يصير مقرا لفلان بالبناء تبعا
للارض وبقوله وبناؤها لفلان آخر يصير مقرا على الاول والاقرار على الغير لا
يصح واذا قال بناء هذه الدار لفلان وارضها لفلان آخر فهو كما قال لانه
بقوله اولا بناء هذه الدار لفلان صار مقرا بالبناء له وبقوله ارضها لفلان آخر
صار مقرا على الاول بالبناء للثاني واقرار الانسان على غيره باطل كما حققه
عصام الدين في حاشية على الهداية ناقلا عن الذخيرة وبهذا التحقيق ظهر انه
قاله ابن فراموز من ان كون البناء جزء من الدار لا يرد اصلا حتى احتاج الى دفع
المنافات فتأمل رجل اقر بانه اشترى دارا بدراهم ابنه ثم مات تكون الدار
لابنه فلا تقدر الورثة على عدم القبول كما في المعين ولو قال علي الف من ثمن لم
اقبضه فان عين العبد وسلمه اليه لزمه الالف وكذا ان صدقه على بيع عبده
وان المعين ملك المقر سواء كان في يده او في يد المقر كاقراره بالف غصبا
فقال هي قرض فان لم يصدقه على بيع العبد لا يلزمه شيء وان صدقه على البيع
غيره فان المعين ليس ملك المقر يتحالفان ويسقط المال والعبد لمن هو في يده
والا اي وان لم يسلم العبد لا يلزمه وان لم يعين العبد لزمه الالف مطلقا ولا
يقبل قوله انه لم يقبضه كقوله من ثمن خمر او خنزير او مال القمار او حر او ميتة
او دم وان وصل الا اذا صدقه واقام بينة ولو قال اني اشتريت منه مبيعا
الا اني لم اقبضه قبل قوله كما قبل قول البايع بعته هذا ولم اقبض الثمن والمبيع
في يد البايع ولو قال له علي الف درهم او ربوا فهي تلزمه مطلقا ولو كان له
زورا او باطلا لزمه ان كذبه المقر له والا فلا والاقرار بالبيع بالتلجئة على هذا التفصيل
ولو اقر بالشراء او الاجارة او الهبة او الصدقة وقال لم اقبض صدق موصولا كان

اذا قال البناء لي والارض لفلان فهما لفلان بخلاف ما لو قال ارضها لي والبناء لفلان

واقرار الانسان على غيره باطل كما في حاشية عصام على الهداية

رد ابن فراموز

اقر ابوه انه اشترى بمال ابنه تكون الدار لابنه فلا تقدر الورثة على نقض

او مفصولا ولو اقر بالتسليم ثم قال لم اقبض راس المال لا يصدق الا اذا كان موصولا
والوديعة والقرض بخلاف دفعت لي او نقدتني وقال لم اقبض لا يصدق مطلقا
اعطتني ان وصل ولو قال من ثمن متاع او اقرضتني وهو زيوف
او ستوقة او رصاص او كاسدة لزمه الجياد ان وصل ويتحالفان في البيع
السلعة بخلاف الغصب والوديعة والمضاربة فانه لا يصدق في الزيوف
مطلقا وفي الستوقة ان وصل وكان حيا لا يصدق وارثه بعد موته ويصدق
الرداءة في المكيل والموزون الثمن او القرض ولو قال له علي الف درهم زيوف
على الاصح كقوله علي كذا الا انها وزن خمسة ونقد البلد وزن سبعة وفي
اقر ان في ذمته من مال الوقف كذا من الدراهم الجديدة ثم قال انها زيوف
اقراره لو ان اقر بالجياد في زمن الجياد وافتى به مشايخ الاسلام بدار السلطنة
وجهه اقر زيد لرجل دينا ثم ادعى انه اوفاه قبل اقراره لا يصح الا اذا ادعى
في اقراره فان حلف المقر له على قول ابي يوسف لا يبرأ وان نكل عن اليمين
بيده ولو قال الا انه ينقص كذا متصلا صدق والا اي لو كان مفصولا لا يصدق
الفصل للنفس او للسعال كما هو قول ابي يوسف وعليه الفتوى ولو قال
جياد الا خمسة زيوفا فالزمه خمسة جيادا ويصير المستثنى من العشرة خمسة
ان شاء الله متصلا في الطلاق وغيره لا بد من بينة تشهد له به والا طلق
لم يكن صالحا ومعتمدا عليه وقس عليه الباقي وفي الفتاوى الكبرى اشترى
ونقد الزيوف اخذ الشفيع بالجياد لانه انما ياخذ بما اشترى وقد اشترى
الزيوف بمنزلة الجياد في مواضع منها ذلك وكذا الكفيل اذا كفل بالجياد
زيوف رجع على المكفول عنه بالجياد وكذا اذا اشترى شيئا بالجياد ونقد
زيوف ثم باعه مرابحة فان راس المال الجياد وكذا اذا حلف ليقضين حقه
عليه جيادا نقصها ان الزيوف لا يحنث وكذا اذا كان له على آخر الف جياد و
زيوف وانفقها ولم يعلم الا بعد الانفاق لا يرجع عليه بالجياد كما لو قبض الجياد الا
عن ابي يوسف كما مر في المتفرقات ومن اقر بغصب ثوب وجاء بمعيب
الوديعة وان قال اخذت منك الفا وديعة وهلكت وقال اخذتها غصبا
بخلاف اخذتها قرضا او بيعا وان قال اعطيتها وديعة وقال المقر له غصبتنيها
المقر وان قال هذا كان وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي اخذه ان كان قائما
هالكا وكذا اقرضتك الفا ثم اخذتها منك وان قال آجرت بعيري او ثوبي
فركبه ولبسه فرده وكذبه فلان فالقول للمقر بخلاف اقتضيت من فلان
علي علي وكذبه المقر له حيث كان القول قوله فله ان ياخذها لان القابض قد
ملكه وانه اخذه منه اقتضاء لحقه وهو مضمون عليه اذ الديون تقضى بامثالها

ومن اقر بغصب ثوب فجاء بالمعيب صدق

بخلاف دعوى الاجارة

فاذا اقر بالاقتضاء فقد اقر بسبب الضمان ثم ادعى عليه ما يبريه من الضمان وهو تملكه
عليه بما يدعيه من الدين مقاصة والآخر ينكره فكان القول قوله بخلاف ونحوها لانه لم
يقر له فيها بالملك ولا باليد مقصودا ولا وجد ما يدل منه على الاقرار بوجوب ضمان القبض
كما حققه فخر الدين في شرحه ولو قال هذا الالف وديعة لفلان فالالف للاول وعلى
المقر مثله للثاني بخلاف ما اذا قال هي لفلان لا بل لفلان بلا ذكر ايداع ولا يجب عليه للثاني
شيء ان كانت معينة وان كانت غير معينة لزمه ايضا بان قال لفلان علي الف
لا بل لفلان كقوله غصبت فلانا مائة درهم ومائة دينار وكر حنطة لا بل فلانا لزمه لكل
واحد منهما كله ولو كانت بعينها فهي للاول وعليه للثاني مثلها ولو كان المقر له واحدا
يلزمه اكثرها قدرا وافضلها وصفا نحو له علي الف درهم لا بل الفان او الف درهم
جياد لا بل زيوف او عكسه ولو قال الدين الذي على فلان لفلان او الوديعة
التي لي عند فلان هي لفلان فهو اقرار له وحق القبض للمقر ولكن لو سلم للمقر له برئ
قال العلامة المصري في الاشباه وقد ظهر لي ان الاقرار بالشيء الفلاني ملك اي
وانه كان عندي عارية بمنزلة قوله لا حق لي فيه فيصح وليس من قبيل الاقرار بالعين للوارث
لانه فيما اذا قال لفلان فليتامل ويراجع المنقول اقول رأيت النقل الصريح بان قوله
لي يحتمل الايراد وذكر مسئلة الدين ثم الوديعة فتامل والله تعالى اعلم

باب اقرار المريض

اقراره بدين نافذ من كل ماله واخر الارث عنه
اقر الاجنبي وفي قاضيخان قبيل كتاب القسمة اذا اقر المريض لوارثه وللاجنبي بدين
اقراره باطل تصادقا في الشركة او تكاذبا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد اقراره
للاجنبي بقدر نصيبه جائز اذا انكر الاجنبي الشركة ولو باع المريض عينا من اعيان
ماله من اجنبي ثم اقر باستيفاء الثمن صح من جميع ماله كذا في اقرار قاضيخان رجل
اقر لامرأته في مرضه بمهر الف درهم ثم قامت البينة بعد موت الزوج على ان المرأة
وهبت مهرها من زوجها في حياته هبة صحيحة لا تقبل تلك البينة ويجوز اقراره
لها بالمهر كما في المحيط ولو اقرت الزوجة في مرضها بانها استوفت مهرها من زوج
واشهدت عليه والورثة ان لا تصدقها لان الاقرار بقبض الدين اقرار بالدين وذلك
لا يصح وفي الحصر في باب قول زفر المريضة اذا اختلعت على مال تعتبر من الثلث
عند الائمة الثلثة رضوان الله تعالى عليهم وعند زفر رضي الله عنه من جميع المال اقر
في مرض موته بان الجارية والعبيد ومنزله للزوجة فصدقته ان لم تقم بينة على ذلك
فالورثة يقتسمونها ولو اقرت في صحتها بان هندا بنت عمها وليس لها وارث غيرها
وماتت مصرة على ذلك ولم يكن لها وارث غيرها تاخذ مخلفاتها بطريق الوصية
كما في المعين زيد اقر باستيفاء حصته الشرعية عن وصيه ثم مات المقر وخلف
اولادا كبارا وصغارا وادعوا على اولاد الوصي الذي مات انه في اقراره كاذب

اقرار المريض لوارثه باطل ولو مع الاجنبي

باع المريض واقر باستيفاء الثمن فهو من جميع المال

ولو اقرت في صحتها بان هندا ابنت عمها وماتت تاخذ وليس لها وارث غيرها مخلفاتها بطريق الوصية

الكبار من اولاد الوصي الذي هو المقر له على قول يعقوب ولم يقم البينة على ما
فهل اذا نكلوا عن اليمين المعهود في المذهب يسري الحصة التي في حقهم
عن الصغار لا يؤخذ اصلا رجل اقر في حال صحته بانه باع منزله من ابنه
دينار وكان قيمته الف دينار فراغا عن اخذ الورثة ولم يقبض ثمنه فمات
البيع نافذ ولم تقدر الورثة فسخه لان اقراره في صحته ومرض الموت يعرف بالآثل
بنفسه لانه يحتمل انه مات فجاءة لا به وفيه اقوال كثيرة لكن الاصح والمفتى
عليه ان المريض اذا تعاطى الامور الخارجية بنفسه فهو في حكم الصحيح
زمانه من جميع ماله بعد وفاته وما فعله في الداخلية من الثلث كذا في القنية
المريض الذي به السل فتصرفه من الهبة وغيرها كالمريض اذا لم يتطاول
لما قال اصحابنا فاذا تصرف بعد السنة فهو كالصحيح يجوز تصرفاته كما في
في كتاب الوصايا دين الصحة وما لزمه في مرضه بسبب معروف والسبب
كالنكاح المشاهد بمهر المثل المشاهد والاتلاف كذلك وغيرهما من
وليس له ان يقضي دين بعض الغرماء دون بعض ولو اعطى مهرا وايفاء اجرة
اذا قضى ما استقرض في مرضه او نقد ثمن ما اشترى فيه وقد علم بالبينة
ما اذا لم يؤد حتى مات فان البائع اسوة الغرماء اذا لم تكن العين في يده
بدين تحاصا وصل او فصل ولو اقر بدين ثم بوديعة تحاصا وعلى القلب
واقراره ببيع عبده في صحته وقبض الثمن مع دعوى المشتري ذلك صحيح
البيع دون قبض الثمن الا بقدر الثلث بخلاف اقراره بان هذا العبد لفلان
ولو اقر بقبض دينه ان كان دين الصحة يصح مطلقا سواء كان عليه
اولا وان كان دين المرض ان كان عليه دين الصحة لا يصح والا نفذ من
في اقراره باستيفاء بدل الكتابة فنافذ بخلاف اقراره باستيفاء ثمن
صحة من وارثه فانه لا يصح ولو من كفيله قال نور الائمة المنصور اي باع
اشترى من وارثه بمثل قيمته لا يصح اصلا عند المجتهد المقدم ابي حنيفة
يصح وان حابى لا تصح المحاباة عند الكل اجازة الورثة اولا ويقال
اما ان يبلغ الثمن الى تمام القيمة والا يفسخ وفي الزيادات تقض البيع
لا يصح من غير اجازة الوارث وعندهما يصح كما في الشراء والمحاباة
لا يصح الا باجازة بقية الورثة بالاجماع وكذا في الذخيرة والقنية
المحيط البرهاني وهو الصحيح ثم ان اقرار المريض للوارث انما يخالف الاجنبي
فاما فيما ثبت معاينة فهما سواء كما اذا اشترى مريض شيئا من وارثه
بمعاينة الشهود واعطاه الثمن جاز كما فعل صاحب القنية في تصرفات
عن خواهرزاده باع مريض عينا من التركة واقر باستيفاء الثمن منه

دين الصحة ودين المرض بسبب معروف مقدم على ما اقر به في مرضه والكل مقدم على الارث

اذا اقر ببيع عبده في صحته وقبض الثمن يعتبر بقدر الثلث ولو اقر بقبض دين الصحة يصح وفي المرض ان كان عليه دين لا يصح

فاجازه الورثة وصدقوه في استيفاء الثمن ثم مات ورجعوا عن الاجازة يبقى ثمن المبيع
دينا على المشتري تركة للميت كما قاله شرف الدين المكي وكذا في القنية وفي التاتارخانية
في الفصل الحادي والعشرين من اقارير المريض ما قاله ما نصه في الفتاوى العتابية
ولو كان في يد المريض عبد فاقر انه باعه من فلان في صحته وقبض الثمن لا يصدق
في الاسناد ويكون الثمن دين المرض فلا يصدق في قبضه في حق الغرماء ويقال
للمشتري ادفع الثمن مرة اخرى وانقض البيع ان كان العبد قائما في يد المشتري او في يد
البايع اذا عرف موت العبد قبل مرض البايع لا يقال ذلك ولو عرف ان البيع
كان في الصحة صدق استيفاء الثمن رهنا او لم يكن ولو رد المشتري المبيع بسبب عيب
على المريض او على وصيه والعبد في يده كان هو اخص بالعبد فيباع بثمنه وليس له
ان يشارك غرماء البايع في تركة البايع الا اذا فضل عن دينهم فياخذه المشتري لنفسه
فلو انه فسخ حين فسخ العقد سلم الى المريض او الى القاضي بعد موته صارت الغرماء
اسوة للمشتري في ثمن العبد اذا بيع انتهى وبينة العتق المبهم في صحته في كنز القنية
نافذ من جميع ماله كبينة ما اقر به في صحته وهو مبهم ولو اشترى في صحته بغبن فاحش
بشرط الخيار ثم اجاز او سكت وهو مريض حتى مضت المدة ثم مات كانت المحاباة
من الثلث وابراؤه مديونه وهو مديون غير جائز ان كان اجنبيا وان كان وارثا لا
يجوز مطلقا وقوله لم يكن لي على هذا المطلوب شيء صحيح في القضاء لا فيما بينه وبين
الله فلا تقبل من ورثته بينة على هذا المطلوب قدم على ما اقر به في مرضه واخر الارث
عنه لانه من كل المال كما مر وان كان الدين لجماعة ينظر ان كان بعضهم اولى من
بعض كالدين الذي وجب بالبينة او الاقرار في زمان الصحة او ثبت بها او بالبينة
او بالمعاينة في زمان المرض فصاحبه اولى من صاحب الدين الذي ثبت بالاقرار
في المرض لانه ضعيف بالمرض الا ترى انه محجوب في مرض موته عن التبرع
بما زاد على الثلث وان لم يكن بعضهم اولى من بعض كما اذا كان الكل ثابتا بالبينة او
الاقرار في الصحة او البينة او المعاينة في المرض او يكون جميع الديون ثابتا باقراره
قسم على حسب مقادير ديونهم وان اقر المريض لوارثه بطل ولو كان الاقرار بقبض
الدين او العين المضمونة من وارثه اقاماه من ذلك المرض وكذا القبض من
كفيل الوارث باطل لانه محجور عن التصرف مع الوارث والمحجور عليه لا يصح اقراره
باستيفاء العين والدين من الوارث ولا من كفيله ولا من اجنبي متبرع به عن
الوارث ولا بالحوالة عن الوارث على غيره لان الاستيفاء منهما كالاستيفاء
من الوارث كما في المحيط ~~الا ان تصدقه البقية~~ ولو كان ~~نقل~~ اقرار المريض
بقبض الوديعة من وارثه يصدق وكذا في جميع الامانات كما نقله المقدسي
عن المحيط في حاشيته الا ان تصدقه البقية ولو كان اقرار بقبض دين على

اذا اقر المريض انه باع عبده من فلان في صحته وقبض الثمن البيع وقال للمشتري ادفع الثمن مرة اخرى

ولا يشارك الغرماء في العبد المعيب

من المحاباة

ولو ادعى

ولو ادعى المقر له ان الاقرار كان في الصحة وكذبه الورثة فالقول لهم وان اقام البينة
فبينة المقر له اولى وان لم يكن بينة فله ان يحلف الورثة والعبرة لكونه وارثا
قبل الموت لا وقت الاقرار الا اذا صار وارثا بسبب جديد كالتزوج وعقد
الموالاة فلو اقر لها ثم تزوجها صح بخلاف اقراره لاخيه المحجوب الا اذا صار غير
محجوب ولا يصح تخصيص المريض مرض الموت غريما دون غريم ولا اقراره لوارثه
الا ان صدق البقية كما قاله صدر الشريعة معناه القبول والرضا منهما كما اعترف
ابن كمال واما ما قال من انه لا تاثير لتصديق بقية الغرماء دين ذلك
في صحة قضائه كلام مموه لان ذلك المعنى موجود في صورة الاقرار ايضا
فلا تاثير للتصديق في صحة اقراره لوارثه بل بقبولهم ورضاهم وتصديقهم
بانه اسقاط في الصورتين ولو وهب لاجنبية او اوصى لها ثم نكحها
ولو اقر لوارثه ثم مات المقر له ثم مات المريض وورثة المقر له يأخذونه
ورثة المريض واقراره لمكاتب وارثه اقرار لوارثه فلا يصح بخلاف اقراره لمضارب
بدين فانه صحيح واقراره لامراته بدين المهر صحيح الى مهر المثل فلو اقامت
الورثة بينة بعد موته انها وهبته له في حياته هبة صحيحة لا تقبل واقرارها له
لزوجها بان لا مهر لي عليك في مرضها صحيح واقراره لوارثه ولاجنبي بدين
سواء تصادقا على الشركة او تكاذبا كما مر وان اقر لاجنبي صح وان
ماله فيقدم على الارث والوصية ولا يقدم على دين الصحة كما في الجوهرة اذا
المريض باستيفاء ديونه قال ابو حنيفة يقبل قوله في ديون الصحة دون ديون
كما في القنية وفي المبسوط المريض اذا اقر لوارثه ولاجنبي لم يجز اقراره
منهما لان الاقرار اخبار منه بحق واجب سابق ولم يصح في حق الوارث فلو
في حق الاجنبي لقبض بحقه كان للآخر ان يشاركه في المقبوض ولو قلنا
كان هذا اقرار بدين مشترك بينهما كما قدمناه عن قاضيخان فلهذا لا يجوز
بخلاف الصلح فانه انشاء عقد يمكن تصحيحه في نصيب احدهما دون الآخر
لاجنبي ولوارث بثلث ماله جاز في نصيب الاجنبي قياسا انتهى قال
المصري في الاشباه وفرعت على هذا لو اقر المشروط له الريع انه يستحقه
دونه صح ولو جعله لغيره لم يصح وكذا المشروط له النظر وعلى هذا لو قال
المريض لمرض الموت لا حق لي على فلان الوارث لم تسمع الدعوى عليه من
اخره في الحيل في ابراء المريض وارثه في مرض موته بخلاف ما اذا قال
يتوقف كما في حيل الحاوي القدسي انتهى اقول قوله وعلى هذا لو قال قد يشكل
العارف وقد صرحوا بانه اذا اقر باستيفاء دين الوارث لم يصح وفي الاجنبي
في المتون والشروح من غير خلاف اقر في مرض موته بان ما في يده من

ادعى المقر له ان الاقرار كان في الصحة والورثة انه كان في المرض واقاما بينة فبينة المقر له اولى

واقرار المريضة بان المهر لها على زوجها صحيح واقراره للورثة لا يصح

اقرار المريض باستيفاء دين من وارثه اجنبي يصح والتفح من وارث

الجواري والعبيد والنقود لزوجته وصدقتها ثم مات مصرا فالورثة لا تحمل الا اذا قاموا بينة على انها ملك المتوفى كما في المعين وان اقر لاجنبي ثم اقر ببنوة ثبت نسبه وبطل اقراره لان النسب يستند الى حالة العلوق فتبين ان البنوة كانت حالة الاقرار وان اقر لاجنبية ثم نكحها صح لان الزوجية حادثة مقتصرة على زمان التزويج فلا مبطل في حالة الاقرار بخلاف الهبة والوصية لانهما ينفذان من الثلث فيعتبران وقت الموت في كل حال وان اقر لمن طلقها ثلاثا فيه اي في المرض فلها اقل من الارث والدين ان كان بسؤالها وبرضاها كما في الجوهرة وكذا اذا اوصى لها والا فلها الميراث بالغا ما بلغ ولا يصح الاقرار والوصية لها على التفصيل قال الامام الكاشاني في الترتيب رجل اقر في مرضه ان جاريته ام ولده ثم مات ان كان مع الجارية ولد يعتق من جميع المال وان لم يكن معها ولد فيعتق من جميع المال ايضا لانه في حكم الوصية فيقدم على بيت المال الا اذا وجد وارث ولم يجزه لانه متهم في اقراره حالة المرض فيعتق من الثلث فكانه قال حرة بعد موتي فتعتق بعد موته من الثلث فالولد ينفي التهمة فاذا لم يوجد فيعتق من الثلث لعدم اجازة الوارث واذا كان اقراره في الصحة تعتق من جميع المال سواء كان معها ولد او لم يكن وفي القنية سبعة اشياء من ثلث وصاياه كلها وهباته في مرضه وصدقاته ومحاباته في البيع والشراء والاجارة والاستيجار والمهور وعتق مكاتبه وعتق مدبره و حقوق الله كلها مثل الصلوة والصيام والحج والزكوة والكفارات والنذور اذا اوصى بها من الثلث وان اقر بغلام مجهول يولد مثله بمثله انه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه ولو مريضا وتشارك الورثة وان كان له نسب معروف لا يصح اقراره وكذا اذا لم يولد مثله او لم يصدقه وهو يعبر والاصح انه لا بد ان يكون مجهول النسب في بلده يعني لم يكن له اب معروف ولا يجوز الشهادة بمجرد ان قال مجهول النسب بل لا بد من تعيين بلده فحاصله يشهد بانه مجهول النسب في بلده كذا وقيل معناه لم يعرف ابواه فكان امه داخلة في المجهولية وصح اقراره بالولد وان كان ذلك كالتكرار حيث يفهم من قوله وان اقر بغلام مجهول يولد الا ان المراد في الاول بيان شرائط فجعله مقدمة لها وما ذكرها هنا بمجرد بيان الصحة الذي يقابله اقراره المرأة والوالدين بالشرائط المتقدمة والزوجة ان كانت خالية عن الزوج وعدته وليس تحت المقر اختها والاربع سواها ذكر في الفتاوى ان الزوجية لا تكون خصما في اثبات الوراثة كما ادعى زيد بانه عمه واقام بينة عليها لا تسمع على الاصح الارجح والمولى من جهة العتاقة ان لم يكن ولاؤه ثابتا من جهة الغير واقرارها اي صح اقرار المرأة بالوالدين والزوج والمولى وصح بالولد ان شهدت قابلة او صدقها زوجها ولا بد من تصديق المقر له هؤلاء في الجميع الا في الولد اذا كان لا يعبر عن نفسه

ولوكان

ولوكان المقر له عبد الغير يشترط تصديق المولى المرأة اذا اقرت بزوج بين تجسس ولو انها زوجها خلافا لهما بجهولة النسب اقرت لرقبته لا فان وصدقها المقر له ولا يبطل نكاح زوجها واولادها قبل الاقرار احرار وبعده ارقاء عند ابي يوسف وعند محمد حر لتزوجه بشرط الحرية ولو حرر عبده بعد ان اعترف بالرق يبطل العتق فان مات العبد المعتق وله وارث يرثه والا يرثه المقر له واما اذا مات المقر الذي اعتق العبد ثم المعتق فارثه لعصبة المقر بالرقبة لانه لما مات انتقل الولاء اليهم بخلاف ما لو كان حيا وصح التصديق بعد موت المقر لا تصديق الزوج بعد موتها كما اذا اقرت المرأة بالزوج فصدقها المقر له بعد موتها لا يصح عند الامام لانها لما ماتت زال النكاح بعلائقه حتى لا يجوز له ان يتزوج اختها واربعا سواها بعد الوفات وقالا يجوز تصديقها وعليه مهرها وله الميراث منها كذا في شرح المجمع بخلاف ما اذا اقر رجل بنسب او نكاح ثم مات فصدقه المقر له بعد موته لانه ... صبي هنا وان معها صبي في يدها فعتقا فادعى المرأة ان الصبي ابنه فلا يصدق ذلك لان كل نسب ادعاه الصبي اذا تصادقوا عليه ولم يعرف الا بقولهم فانهم لا يتوارثون بذلك بما خلا الابوة والبنوة الا ان تقوم البينة من المسلمين على ذلك النسب فح يجري التوارث بينهم لما مر ان اقرار الرجل بالاب والابن والزوجة والمولى يصح وكذا اقرار المرأة بالاب والزوج والمولى ولا يصح اقرارها بالابن لانها تحمل نسبه غيرها وهو له ... الفرائض فاما الاقرار بما سوى ذلك من القرابات لا يصح من واحد منهما لان المقر انما يحمل النسب على غيره والاصل فيه ما روي ان امرأة ... ومعها صبي وكانت تقول ابني فاعتقا وكبر الغلام ثم مات وترك ... فقيل لها خذي ميراثك فتحرجت من ذلك وقالت لم يكن ابني انما كان ... القربة وكنت ظئرا له فكتب شريح ذلك الى عمر رضي الله تعالى عنه ... ان لا يورث الحميل الا ببينة وكذا لو كان في حجر امرأة منهن صبي وقد قيل ... ولا نعلم انها هل كانت ذات زوج او لا فقالت هذا ابني صدقت في الاسلام ... شرح السير الكبير قالت المريضة ليس على زوجي صداق او قال لا مهر لي عليه ... لا يبرأ عند شمس الائمة الحلواني وعليه بعض المشايخ كظهير الدين ... وصاحب المحيط البرهاني وقال قاضيخان ذكر الخصاف في الحيل انه يصح ... وكذا في الفتاوى الظهيرية وقال ظهير الدين اقر في مرض موته ان هذه البقرة ... لا يصح في حق تعيين البقرة صداقها مريض قال في حال مرضه ليس لي شيء ... فليفض الورثة ان يحلف زوجته على العلم بوجود التركة بان يذكر ... معلوما ثم يحلفها عليه كما في المعين واذا اقر بنسب على غيره نحو الاخ والعم والجد

الزوج يشترط الحرية عند محمد رحمه الله

فلابد من تصديق المقر له في الجميع ولو بعد الموت الا تصديق الزوج بعد موت المرأة

اذا قالت ابني لا تصدق الا ببينة

تصدق المرأة في كون الولد مسلما لا بالنسب

مما يحفظ مجهول ابواه في بلده

لا تسمع البينة على الزوجية

وابن الاخ لم يثبت نسبه لانه لا يصح اقراره في حق غيره ويصح في حق نفسه حتى يلزمه الاحكام من النفقة والحضانة والارث اذا تصادقا عليه فان لم يكن له اي للمقر وارث غيره اي غير المقر له قريب كذوي الارحام او بعيد كمولى الموالاة ورثه لان اقراره حجة في حق نفسه عند عدم الاضرار به وفي الفتاوى الكبرى للامام الخاصي ولو اقر بالنسب من غير دعوى المال لا يصح اقراره بخلاف دعوى الابوة والبنوة لانه ليس فيه حمل النسب على الغير وهو ليس بحاضر بخلاف الاب والابن كما لو اقر بالاخ فلا بد من دعوى المال عليه فانه حمل النسب على ابيه وحمل النسب على الغير والا اي ان كان للمقر وارث لا يرث المقر له والفرق بين الاول والثاني ان النسب يثبت في الاقرار بنحو الولد على العموم فيتعدى الاقرار الى غير المقر حتى اذا اقر بابن ورثه وشارك ورثته ان جحدوه ورث ميراث المقر وكذا احد المقر له وان كان يجحد بنوته لابنه ولا ينفذ النكاح ولو اقرت مجهولة النسب انها بنت اب زوجها اذا صدقها الاب وفي الاقرار بنحو الاخ فلا مشاركة للاخ المقر له مع ورثته اذا جحدوا ولا يرث من اب المقر وامه و لا يصح رجوع المقر له مع ورثته بنحو الولد ويصح بنحو الاخ حتى لو اقرت باخ وصدقه ثم رجع عما اقر به ثم اوصى بماله كله لانسان كان كله للموصى له وفي المحيط ان الوارث اذا اقر بوارث آخر لم يصدق لانه حمل النسب على الغير لكن يشارك في حصة المقر لان اقراره نافذ في حقه اقر احد الورثة بدين على الميت وجحد الباقون يؤمر المقر بقضاء كل الدين من نصيبه عندنا اذا كان نصيبه يفي بكل الدين والا فبقدر سهمه من التركة كما في قاضيخان لكن الاثبات اعدل للسراية الى سائر الورثة ولو اقر احد الورثة ثم برهن الطالب عليه تقبل كما في جامع الفصولين ومن مات ابوه فاقر باخ يشاركه في الارث ولم يثبت نسبه فيستحق المقر له نصف نصيب المقر مطلقا فلو اقر باخت تأخذ ثلث ما بقي في يده ولو اقر بابن وبنت باخ وكذبهما ابن وبنت يقسم نصيب المقر اخماسا ولو اقر بامراة انها زوجة ابيه اخذت ثمن ما في يده وان ترك ابنين وله على آخر مائة فاقر احدهما بقبض ابيه خمسين منها اي من المائة فلا شيء للمقر لان اقر باستيفاء الميت بعض الدين قدر ميراثه ولا يحلف المنكر لحق الغريم لان حقه كله حصل له من جهة المقر فلا حاجة الى تحليفه بخلاف ما اذا اقر باستيفاء الميت كل الدين فانه يحلف المنكر على نفي العلم بقبض ابيه وللاخر خمسون قال العلامة المصري في الاشباه ادعى عليه مالا ودلونا ووديعة فصالح مع الطالب على شيء سرا واقر الطالب في العلانية انه لم يكن له على المدعى عليه شيء وان زعم على انه كان لمورثنا عليه اموال لكنه قصد حرماننا لا تسمع وان كان المدعى وارثا وجرى ما ذكرنا فبرهن بقية الورثة على ان ابانا قصد حرماننا بهذا وكان عليه اموال تسمع انتهى لكونه متهما في هذا الاقرار لتقدم الدعوى عليه والصلح

على بيع

على بيع والكلام عند عدم قرينة على التهمة اقول يمكن ان يقال وان لم يوجد ايضا [illegible] لوجود الدعوى والصلح وينبغي ان تسمع دعوى غير هذا المدعي انه خصمه [illegible] يمكن وفاء منه لا سيما ان كان هذا دين صحة ثم قال فيه بعيد هذا وينبغي [illegible] بالثالثة اقراره بالامانات كلها ولو مال الشركة والعارية والمفتى به في الكل [illegible] ليس له فيه ايثار البعض انتهى اقول قال في المحيط اقرار المريض بقبض الوديعة [illegible] يصدق وكذلك في جميع الامانات وفي قاضيخان في كتاب القسمة ان اقرار احد الورثة بدين على الميت وجحد الباقون قسمت التركة بينهم ويؤمر المقر بقضاء [illegible] الدين من نصيبه اذا كان نصيبه يفي بكل الدين ولكن ذلك بعد القسمة ولبقية [illegible] على حقوقهم اذا لم يصح اقراره عليهم والانسب والاعدل ان برهن الطالب [illegible] ولو اقر جميع الورثة كما قدمناه ولو شهد المقر ورجل بذلك الدين يقبل [illegible] ان التركة لو لم تحط بدين واثبت غريم دينا على احد الورثة يبيع الحاضر ويقضي ما [illegible] وليس له بيع نصيب غيره لانه ملك الآخر ولو احاط بها الدين لا يملك الوارث [illegible] الا برضاء الغرماء حتى لو باع لا ينفذ ادعى بعض الورثة دينا على مورثه وصدق [illegible] وانكره البعض فانه يأخذ الدين من نصيب من صدقه بعد ان يطرح نصيب [illegible] من ذلك الدين فتقرر ان ذلك لا يكون الا بعد القسمة قال ابرأتك من [illegible] ثم ادعاها الاصح انه لا يسمع وان اتصل به القبض يفيد الملك لان [illegible] فالاصح انه ليس من الفاظ التمليك هكذا روي عن فخر الائمة البديع [illegible] تعالى وفي القنية الحصاد والاعيان القائمة لا يدخل في الابراء عن [illegible] الدعاوى الله تعالى اعلم

كتاب الصلح

وهو عقد يرفع [illegible] وسببه سبب المعاملات وركنه الايجاب والقبول وشرطه كون المصالح [illegible] معلوما ان كان يحتاج الى قبضه واذا كان المصالح عنه حقا يجوز الاعتياض [illegible] ولو غير مال كالقصاص معلوما كان الحق او مجهولا لا ما لا يجوز الاعتياض عنه [illegible] الشفعة وحد القذف والكفالة بالنفس وطلب الصلح كاف عن القبول [illegible] المدعى عليه اذا كان المدعى به مما لا يتعين بالتعيين وان كان مما يتعين فلا بد [illegible] قبول المدعي ويشترط شرائط ذلك العقد الملحق به من بيع واجارة وحكمه من [illegible] المصالح عليه وقوع الملك فيه للمدعي سواء كان المدعى عليه مقرا او منكرا وفي [illegible] عنه وقوع الملك فيه للمدعى عليه ان كان مما يحتمل التمليك كالمال وكان المدعى [illegible] وان كان مما لا يحتمل التمليك كالقصاص وقوع البراءة كما اذا كان منكرا مطلقا [illegible] فان كان يفضي الى المنازعة كوقوعها فيما يحتاج الى التسليم منعت صحته و [illegible] ان كان المصالح عليه وعنه مجهولا لا يحتاج الى التسليم كصلحه بعد دعواه مجهولا [illegible] ان يدفع له مالا ولم يسمه سيأتي وفي المعين ناقلا عن البزازية باع العسكري

رد ابن نجيم

يقضى من نصيب المقر كل الدين انا النصيب الدين ببرهن الطالب ولو اقر الورثة بالدين نصيبه

اقر احد الورثة يقضي الدين بقدر نصيبه

زعامته او صلح على شيء منها او دعواها فهو باطل يرد ما اخذه من البدل فالسلطان
يوجهها الى من شاء من المستحقين فاذا اعطاها غير المستحقين فقد ظلم مرتين في
قضيته بحرمان المستحق واثبات غير المستحق وهو جائز باقرار او سكوت او
انكار الصلح عن انكار انما يرفع النزاع في الدنيا لا في العقبى الا اذا قال صالحتك
على كذا وابرأتك عن الباقي ولا يصح صلح الوصي عن مال اليتيم الا اذا كان للمدعي بينة
على حقه او كان القاضي قضى له بحقه جاز صلح الوصي فلو انكر ثم صالح ثم اقر لا يلزمه
ما اقر به وكذا لو اقام بينة بعد صلحه لا تقبل وكذا لو اقام بينة على اقرار المدعي انه
لا حق له قبله قبل الصلح او قبل القبض والصلح بعد الحلف لا يصح كالصلح مع المودع
بعد دعوى الاستهلاك وصلح الاب عن مال الصبي جائز كيف ما كان ان لم يكن
له بينة والا لا يصح قال العلامة المصري في الاشباه اذا ابرأ الوصي من مال اليتيم
ولم يجب بعقده لم يصح والاصح اقول ينبغي ان يفتى بقول ابي يوسف انه لا يصح ابراء
الوصي ولا المتولي ولو كان وجب بعقده فان وقع عن مال بمال باقرار ان كان على
خلاف الجنس الا في مسئلتين الاولى اذا صالح من الدين على عبد وصاحبه مقر
بالدين وقبض ليس له المرابحة من غير بيان الثانية اذا تصادقا على ان لا دين لا
يبطل الشراء وان وقع على جنسه فهو ليس بصلح فان كان باقل من المدعى فهو
حط وابراء وان كان بمثله فهو قبض واستيفاء وان كان باكثر فهو ربوا صالح عن العشرة
بالخمسة صح ولا ينقض بنقض المصالح او المصالح عنه لان الصلح بجنس حقه اسقاط
والساقط لا يعود ولو ادعى دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح الا اذا زاد درهما
في بدل الصلح وابراء عن الباقي كذا في القنية سيأتي زيادة تفصيل فتواه رجل ادعى
على رجل مائة درهم فانكر ذلك او اقر ثم صالحه في الوجهين جميعا على عشرة دراهم
الى اجل او حالة ثم افترقا قبل ان يقبض فالصلح جائز لان هذا المدعى حط من حقه و
كذلك لو كان في ذلك خيار لواحد منهما لم يبطل ذلك الصلح لان هذا ليس من الفرق
فان صالحه على خمسة دنانير وقبضها قبل ان يتفرقا فهو جائز وان افترقا قبل ان يقبضها
انتقض الصلح وكذلك ان كانت الى اجل فالصلح فاسد لا يجوز وان نقد الدنانير
وابطل الاجل او الخيار قبل ان يتفرقا فهو جائز كما في الاصل للامام محمد في باب الصلح
في الصرف اعتبر بيعا فيثبت فيه احكام الشفعة والرد بالعيب وخيار الرؤية و
الشرط لكونه بيعا يثبت لكل واحد من المدعي والمدعى عليه الخيارات الثلاثة
ويفسده جهالة البدل الذي وقع عليه الصلح ان كان مما يحتاج الى التسليم وكذا جهالة
الاجل اذا جعل البدل مؤجلا واذا كان البدل غير مقدور التسليم كما اذا صالح على
عبد آبق لا يصح الصلح وشرط القدرة على التسليم يفهم من قوله يفسده جهالة البدل
اقتضاء فلا يحتاج الى ذكره مستقلا كما ذكره صاحب الهداية فلا يلتفت الى كلام

ابن كمال

ابن كمال في هذا المقام لا جهالة المصالح عنه فانه يسقط فلا يفضي الى المنازعة
فلا يحتاج الى تسليمه كما اذا ادعى حقا في دار وادعى المدعى عليه قبله حقا في حانوته
فصالحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يكن مقدار
حق كل واحد معلوما لان جهالة الساقط لا تفضي الى المنازعة كما في الكبرى
وان استحق بعض المصالح عنه او كله رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض
وكله ولو استحق المصالح عليه او بعضه رجع بكل المصالح عنه او ببعضه كما هو
المعاوضة ان كلا فبالكل وان بعضا فبالبعض قال العلامة في الاشباه اذا استحق
المصالح عنه رجع عن الدعوى الا اذا كان مما لا يقبل النقض فانه يرجع بقيمته كالقصاص
والعتق والنكاح والخلع كما في جامع الكبير وقال رحمه الله في قبله الصلح اذا كان عن
منفعة كان اجارة ولو كان على خدمة عبد الموصى الا اذا صالحه على غلته او
دراهم فانه غير جائز كثمرة النخل كما في الخلاصة اقول وبالله التوفيق وفي المنية
في غلة عبده فصالحه على دراهم اقل من غلته جاز وفي جامع الفصولين لو
في غلة نخلة فصالحه على دراهم جاز استحسانا وان وقع الصلح عن مال بمنفعة
فاجارة فيثبت احكامها فيشترط التوقيت فيما يحتاج اليه كخدمة العبد وسكنى
الدار بخلاف صبغ الثوب وركوب الدابة وحمل الطعام فالشرط بيان تلك
المنفعة وتبطل بموت احدهما كما في الاجارة ان عقدت لنفسه او بفوات المحل
قبل الاستيفاء ولو كان استيفاء البعض يبطل فيما بقي ويرجع في المدعى بقدره
ولو كان الصلح على خدمة عبد فقتل ان كان القاتل المولى يبطل والا ضمن قيمته او
يشتري به عبدا يخدمه ان شاء كالموصى بخدمته بخلاف المرهون حيث يضمن المولى
بالاتلاف والعتق وانما يعتبر بالاجارة اذا دفع المدعى به فان لو ادعى دارا فصالحه
على سكناها شهرا فهو استيفاء لبعض حقه لا اجارة فتصح اجارته للمدعى عليه وفي البزازية
صالح على سكنى دار مائة سنة صح وان ابدا او حتى يموت كما في الاجارة وان في دار
صالح على بيت منها او من غيرها صح وقد مر في الدعوى انتهى وفي الفصول العمادية
في فصل الضمانات رجل ادعى دارا فصالحه على بيت منها او على قطعة منها
لم يجز لا عن الانكار ولا عن الاقرار لان ما قبضه عين حقه وهو على دعواه في الباقي
والوجه فيه احد امرين اما ان يزيد درهما في بدل الصلح فيصير ذلك عوضا عن حقه
في الباقي او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي فان صالحه على دار اخرى او على شيء آخر
بطل دعواه بعد ذلك ولو كانت دعواه في الدين فصالحه على الدين او على غيره
بطل دعواه بخلاف العين والمسئلة في المبسوط وفي صلح الهداية وفي شروط
... الدين وذكر في المحيط اذا ادعى دارا في يد رجل فاصطلحا على بيت معلوم
على وجهين ان وقع الصلح على بيت من دار اخرى للمدعى عليه فهو جائز وان

باع العسكري زعامته وصلح على شيء منها او دعواها فهو باطل يرد ما اخذه من البدل

وصلح الاب عن مال اليتيم لا يجوز الا اذا لم يكن له بينة

لا يصح ابراء المتولي وعليه الفتوى

ر ابن نجيم

رجل ادعى دارا فصالحه على بيت منها او على قطعة منها لم يجز

لو صالح على بعض الدين لا يصح بخلاف العين

وقع على بيت من الدار التي وقع فيها الدعوى فكذلك الصلح جائز لان في زعم المدعي
انه اخذ بعض حقه وترك البعض وفي زعم المدعى عليه انه فداء عن يمينه ثم لما جاز
هذا الصلح هل تسمع دعوى المدعي بعد ذلك وهل تقبل بينة على باقي الدار ففي
الوجه الاول لا تقبل باتفاق الروايات لان هذا معاوضة باعتبار جانب المدعي
فكانه باع ما ادعى بما اخذ وفي الوجه الثاني اختلف المشايخ ذكر نجم الدين النسفي
في شرح الكافي انه يسمع وبهذا كان يفتي الامام ظهير الدين وذكر شيخ الامام خواهر
زاده في شرحه انه لا يسمع في نوع من الصلح عن دعوى العقار من الفصل الخامس
من صلح المحيط انتهى اذا بلغ الصبي وادعى ماله الوصي وابراء ذمة الوصي عن التركة
جميعا ثم ادعى على الوصي شيئا من التركة تصح كما في التاتارخانية ولو ادعى رجل
على رجل مالا وادعى المدعى عليه الدفع فلما عجز عن اقامة البينة فوقع الصلح على
مقدار ثم اقام البينة على الايفاء تقبل بينته لان ذلك الصلح ما وقع فداء عن اليمين
لانه لا يمين على المدعى عليه كما في العمادية في الفصل الثامن وفي الحصر وصي ادعى الفا
على رجل من مال اليتيم ولا بينة له فصالح بخمسمائة عن الف عن انكار ثم وجد البينة
فله ان يقيمها على الالف وكذا اذا بلغ الصبي واقام بينة تقبل وفائدة قول
الفقهاء اذا لم يكن للاب او الوصي بينة على ما يدعي للصبي فصالح باقل منه يجوز
انه يمتنع دعواهما ودعوى الصبي في حق الاستحلاف فليس لهم ان يحلفوه ولهم
اقامة البينة فقط والصلح عن انكار او سكوت فداء لليمين في حق المنكر ومعاوضة
في حق المدعي فبطل الصلح عن الدراهم بعد دعوى دراهم اذا تفرقا قبل القبض ولا شفعة
ان صالح اي كل من المنكر والساكت عن داريهما لان كلا منهما يدعي انها داره وانه
استبقاها على ما كانت له فلا شفعة لان المدفوع ليس بعوض بل افتداء لليمين
ويجب ان صالح على داريهما لان المدعي يدعي انه ياخذها عوضا عما ادعى فكان
معاوضة فتجب فيها الشفعة ولا يحل للمدعي ما اخذه ان كان كاذبا ولا يبرأ المدعى
عليه كذلك بما عليه وان برأ قضاء الا اذا ابراه المدعي عما بقي وفي الجمع صالح على
بعض حقه وعلم ان عليه حقا لم يحل ولو استحق المتنازع فيه رجع المدعي عليه
بالخصومة مع المستحق لان المستحق اقيم مقام المدعى عليه حين اخذ المدعي منه
فيكون له ان يخاصم ورد البدل ولو بعضه فبقدره اي ما استحق على المدعى عليه
ولو استحق المصالح عليه او بعضه رجع الى الدعوى في كله او بعضه الا اذا كان مما لا
يتعين بالتعيين من جنس المدعى به فحينئذ يرجع بمثل ما استحق ولا يبطل
الصلح كما اذا ادعى الفا فصالحه على مائة وقبضها فانه يرجع عليه بمائة عند استحقاقها
سواء كان الصلح بعد الاقرار او قبله كما اذا وجدها ستوقة او نبهرجة بخلاف
ما اذا كان من غير الجنس كالدنانير هذا اذا استحقت بعد الافتراق فان الصلح

يبطل

...بعض وان كان قبله رجع بمثلها ولا يبطل الصلح كالفلوس وهلاك بدل الصلح
...الصلح كاستحقاقه في الفصلين اي فصل الاقرار وفي فصل الانكار والسكوت
...وان ادعى حقا في دار مجهولا فصولح على شيء ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من
العوض وان ادعى دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح حتى يزيد درهما في بدل الصلح
...والحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي كما مر لان البراءة عن دعوى الاعيان جائزة
بخلاف البراءة عن نفس الاعيان فانها باطلة كما هو المحفوظ من المذهب
...الوصي او المتولي اذا عجز عن اقامة البينة فخاف ان يضيع المال بالكلية فصالح
...مقدار مبلغ جاز فاذا قدر على اقامة البينة يفسخ الصلح وتقام البينة
...في الاسعاف في باب الولاية على الوقف في فصل في بيان ما يجوز للقيم
...من التصرف وما لا يجوز رجل ادعى على آخر انه هجم عليه بنية وصلح معه
...ادعى انه زنى امرأته او ادعت امرأة انه زنى بها ثم وقع الصلح بينهم برضاهم
...الانكار ودفعوا بدل الصلح لا يصح وللدافع الاسترداد لما صرحه العمادي في
...التاسع والعشرين بان الصلح عن الانكار بعد دعوى فاسدة لا يجوز ولا بد
...ان تكون الدعوى صحيحة حتى يكون الصلح عن الانكار صحيحا وفي شرح الوقاية
...كتاب الصلح لا يجوز الصلح عن دعوى حد لانه حق الله تعالى وكذا في الاكرو شفعة
...الفصل الخامس والعشرين في التصرفات الفاسدة زيد جرح عمرو او خوفه
...وقع الصلح على مال كذا ثم مات منه يلزم عليه الدية كما في شرح المجمع لابن الملك
...كتاب الصلح لكن هذا على مذهب الامام ابي حنيفة واما على قول الامامين
...الصلح على الجارح شيء رجل صلح مع رجل على دعوى في الكرم يصح ولا يفسخ
...الصلح كما في قاضيخان في كتاب الصلح الصلح لا يفسخ بتاخير بدل الصلح الا
...اذا كان بمعنى الصرف والصلح عن الدين لا يفسخ كما في قاضيخان ولو برضائهما
...الدين لان الساقط لا يعود والصلح لا يفسخ بالتاخير بل بالاكراه وغيره من
...العقد كما اذا علق الصلح بشرط كما اذا قال لابنه قبلت الصلح عن مائة ان لم
...يملك مال غيره فاذا ظهر له مال ياخذ الباقي ايضا صغيران احدهما اخرج عين
...اخ فوقع الصلح بين الوليين ثم بلغ الصبي يفسخ الصلح وياخذ الدية من العاقلة
...ثلاث سنين شريكين في اشجار فقالوا على ان ياكل ثمارها في سنة وان
...الآخر في سنة اخرى لا يجوز كما في فصل المهايأة من قاضيخان وفي البزازية
...كتاب البيع ولو شرط الصلح عن دم العمد التي فيها القصاص حالا او مؤجلا الا
...شرطه ولو صلح مع كسر بنانه على شيء ثم فسخ له ذلك بخلاف قتل العمد
...ونحوه وفي قاضيخان في فصل ما يجوز الشريكين ان يفعل في المشترك
...كتاب الصلح اشتركا في دابة ملكا وغاب احدهما فانفق الحاضر عليها مدة

وان ادعى حقا في دار مجهولا فصالح على
شيء ثم استحق بعض الدار لم يرد
شيئا

المتولي اذا صالح يجوز واذا اقام بينة
يفسخ الصلح

صالح مع المجروح على شيء ثم مات
منه يلزم عليه الدية عند الامام

الصلح ماض عند الامامين

صلح الوليين يفسخ اذا بلغ في الحجر العين
وياخذ الدية في ثلث سنين

وفي شبه العمد وفي الاطراف القصاص
فقط

فيرجع عليه اذا حضر ان انفق بامر الحاكم ولو كان بالمهاياة بين رجلين اغناما فاخذ احدهما
البانها واوبارها سنة واخذ الآخر سنة اخرى لا يصح وان كان لمحصول احدهما على
محصول الآخر زايدا ان كان مستهلكا يصح حلالا بالاستحلال صالحت امرأة على مائة من
حصتها التي انتقلت اليها من زوجها وليس في المخلفات نقود يصح والا ففيه ولو
صالح على شيء او عفى الجارح ثم مات المجروح يحكم عليه الدية كما مر وضع رونا
في محل زيد فنازع معه ثم صالح معه على ان يكون الروث له لا يصح وفي الذخيرة
في اول كتاب الغصب اخذ بعض الورثة شيئا من المخلفات من يد الاجنبي وابراه
ذمته من الدعاوى المتعلقة به ولو ادعى بعده لا تسمع ولو قال فرغت عنه يسقط
بمجرد قوله فرغت وفي قاضيخان في باب الصلح عن الامانات والمضمونات و
الجنايات رجل اودع عبدا او دابة عند رجل ولم يجبه فهرب فتنازعا فصالحا
فتصالحا على شيء لا يصح

فصل

الصلح جائز عن دعوى المال مطلقا
والمنفعة اذا اختلفت جنسها لا عن السكنى على السكنى او عن الزراعة على الزراعة
فيجوز صلح المستاجر مع الموجر عند انكاره للاجارة او مقدار المدعى به او الاجرة
وكذا الورثة اذا صالحوا الموصى له بالخدمة على مال كما اذا اوصى بخدمة عبده سنة
فصالحه الورثة على دراهم جاز بخلاف ما لو ادعى استيجار عين والمالك ينكر
ثم صالح لا يجوز كما قال صدر الشريعة لكنه مخالف لما قدمناه ثم ما في مشاهير
الكتب وان صالحوه على ثوب فوجد به عيبا كان له رده والرجوع بالموصى به ولو
اشترى الوارث منه خدمته لم يجز ولو قال اعطيك هذه الدراهم مكان خدمتك
او عوضا عنها او بدلا او على ان تتركها جاز صلحا كقوله اهب لك هذه الدراهم على ان
تهب لي خدمتك بشرط قبض الدراهم ولو كان الوارث اثنين فصالحه احدهما
على عشرة دراهم على ان جعل له خدمته هذا الخادم خاصة دون شريكه لم يجز
ولو باع الورثة العبد فاجاز صاحب الخدمة البيع تبطل خدمته ولو لم يكن له في
الثمن حق كدفعه بجناية بخلاف المرتهن اذا اجاز بيع الرهن كان الثمن رهنا
وفي المجمع وليس له بيع المصالح عليه قبل قبضه وله الاستبدال به قبل قبضه
ان كان مما لا يتعين بالتعيين انتهى والجناية سواء في النفس او ما دونها
عمدا او خطاء وسواء كان عن اقرار او انكار او سكوت لكن في الخطاء لا يصح
الصلح بالزيادة على قدر الدية اذا وقع الصلح على احد مقادير الدية للربا و
لو وقع الصلح على غير مقادير الدية جاز كيف ما كان لعدم الربا الا انه
يشترط القبض في المجلس اذا كان ما وقع عليه الصلح دينا في الذمة
كي لا يكون افتراقا عن كالي بكالي ولو قضى القاضي باحد مقادير الدية فصالح على
جنس آخر منها بالزيادة جائز كما في الكشف ولا يجوز الصلح على اكثر من الدية

من جنبه

من جنبه في دعوى الدين بخلاف الصلح عن القود حيث تجوز الزيادة
على قدر الدية وكذا على الاقل وان كان اقل من عشرة دراهم لما لم يكن
فيه في الاصل مال الا اذا ضمن وادى رجع على الموكل اذا صالح عنه عن انكار
او سكوت او اقرار في دم عمدا فيما لا يحتمل على المعاوضة فان كان عن مال عن
اقرار فان الوكيل يلزمه ما صالح عليه ثم يرجع به على الموكل لان الوكيل اصيل
في المعاوضة المالية فترجع الحقوق اليه دون الموكل فيطالب هو بالعوض دون
الموكل واما في النكاح لا يرجع كما في الحقائق بخلاف الحد كالصلح بترك الدعوى
على الزاني وشارب الخمر وعلى القاذف بعد المرافعة وكذا لا يجوز عن الابراء
بخلاف ما بعد دعوى السرقة عليه على ان ابراءه عنها فانه صحيح وعلى ان
يعطيها فاقر فان كانت العين قائمة تتعين بالتعيين فالصلح جائز وان
كان مستهلكة او دراهم لا تتعين فباطل ان كان المسروق دراهم وان
كان خلاف الجنس فصحيح ولو في حالة الاستهلاك وصلحه بعد دعواها ان هذا
ليتركها باطل كالصلح رجل مع من تعدى على طريق العامة الا اذا كان اماما
عن الطريق الخاص ولا يسقط حق الباقين الا برضاهم ويصح الصلح عن
التعزير لانه حق العبد وعن القصاص في النفس وما دونها كذا في البدايع قال
العلامة المصري لا يصح الصلح عن الحدود ولا يسقط به الا حد القذف كما
اذا كان قبل المرافعة كما في الخانية وظفرت به في القنية صالح المحبوس ثم
ادعى انه اكرهها لم يقبل الا اذا كان في حبس الوالي قال في المحيط او صاحب الشرطة
او صاحب ان حبسه ظلما كما في البزازية ولو سرق من غيره فصالحه على مال
قبل ان يرفعه الى ولي الامر فالصلح باطل بخلاف ما اذا سرق من المصالح
ثم ان الصلح يقبل الاقالة والنقض الا اذا صالح عن العشرة على خمسة
في القنية وفي العمادية من العاشر ادعى عليه فانكر فصالحه ثم ظهر بعده ان
لا دين عليه يبطل الصلح كما نقله العلامة المصري في آخر كتاب الصلح في الاشباه
وهو نقيض ما قدمه في اواسطه حيث قال ولو برهن المدعى عليه على اقراره
ان المدعي انه مبطل في الدعوى فان كان اقراره قبل الصلح لم يقبل وان كان
بعده قبل فتامل وتصح الكفالة ببدل الصلح لا ببدل الكتابة كما في المعين
ويصح عن النكاح سواء كان المدعي الرجل او المرأة فان كان المدعي هو
وهي تنكره يجعل في حقه في معنى الخلع ولا تجب العدة ولا تجديد النكاح وفي
حقها افتداء اليمين وقطع الخصومة وان كانت هي المدعية والزوج ينكر يكون له
الدعوى منه طلاقا فكانه زادها على مهرها ثم خالعها على اصل المهر دون
الزيادة فيسقط المهر عن الزيادة كما نص عليه في كثير من الكتب وان ذهب

ولو اشترى الوارث منه خدمته لم يجز

وصلح المتعدي على الطريق العامة باطل

المصالح

ر ابن نجيم

لا يجب بعده في الصلح

لابد من الشهود لانه نكاح

القدوري الى عدم جواز دعوى المراة النكاح ولو صالحها ان تقر به جاز ويجب المال
ويكون ابتداء النكاح فيحتاج الى الشهود المودع اذا ادعى هلاك الوديعة وانكر
صاحبها فاصطلحا على شيء كان باطلا كما في صلح قاضيخان ولو اختلفا بعد وقوع
الصلح فقال المستودع كان الصلح بعدما ادعيت البراة وقال الطالب كان قبل
ذلك فالقول قول الطالب الا ان يقيم البينة وهذا تفريع على قول ابي يوسف
فان الصلح عنده باطل كذا في التجريد والرق وكان خلعا وعتقا على المال في حق
المدعي وفي حق الآخر دفعا للخصومة فصح ذلك على جوازه في الذمة الى اجل الكتابة
ولا ولاء للمدعى الا ان يقيم بينة بعده فتقبل في ثبوت الولاء لا في كونه رقيقا ولو
اقامت بينة بعد صلحها معه على انه اعتقها قبل الصلح او انها حرة الاصل رجعت عليه
بما اخذه واقامتها ان فلانا اعتقها قبله لا تقبل كذا في ترتيب الشرائع للامام
الكاشاني وفي المعين والواقعات رجل مات وترك بنتا وزعم الآخر انه ابن معتق
المتوفى فطلب نصف تركته بجهة الولاء فصالحت البنت معه يصح الصلح ان
قالت في دعواها ان اباها الميت ليس معتق اب المدعي بل هو معتق رجل آخر
فصالحت معه لان الصلح يصح مع من يزعم انه وارث كما قدمناه وان ادعت
ان اباها حر الاصل بالحار رق عليه اصلا فالصلح باطل لانه وقع على الدعوى
الفاسدة ويرد البدل كما قدمناه عن الكاشاني ولا يصح الصلح عن دعوى
العتق من العبد على المولى ويصح لو دفع العبد للمولى على امضاء العتق وتقبل بينة
العبد بعده على العتق والامة كالعبد واذا ادعى المكاتب ان مولاه اعتقه قبل الاداء
فصالحه على حط النصف من بدل الكتابة ثم اقام بينة انه اعتقه قبل ذلك فالصلح
باطل ولو صالح احد الاولياء عن دم العمد على مبلغ لا يشاركه الآخر بخلاف ما اذا
كان القتل خطأ يشاركه لان الدية وجبت بسبب متحد في وقت فصارت مشتركة
بينهما كما في المحيط واما احدى الدائنين اذا صالح عن نصيبه كان للآخر ان يشاركه فيما
قبض كما في المعين ولو قال المولى ابرأت ذمتك على ان لا تقيم في هذه البلدة وصالح معه
عليه صح ويبطل الشرط وان قتل العبد المأذون رجلا عمدا لم يجز صلحه عن نفسه
ان قتل عبد له اي للمأذون رجلا عمدا فصالحه عنه جاز وسقط القود وتأخر الصلح
عن نفسه الى ما بعد العتق وفي الصلح عن عبده صحيح سقط القود في الحال ولو صالح
من الجرح او الشجة او القطع او اليد على شيء ثم برأ جاز الصلح فان مات من ذلك
فعند الامام الدية في ماله استحسانا والقياس ان يجب القصاص وعندهما جاز
الصلح ولو قال صالحتك وما يحدث منها وكذا في نظائر الشجة كالجرح والضرب
وغيرهما جاز الصلح بالاجماع ولا يجب شيئا من الدية فان قوله وما يحدث منها النفس
الدية كما قاله عمر النسفي في حصر المسائل وهذا كله في العمد وكذا العفو مكان الصلح

اما المكاتب بالنصف دعوى عتقه

ولا شاركه في العمد وشاركه في الدية

ولو صالح عن المغصوب التلف بما زاد على قيمته قبل القضاء بالقيمة او على عرض
صح فلا تقبل بينة الغاصب بعده على ان قيمته اقل مما صالح عليه ولا رجوع للغاصب
وان تصادقا بعده على انها اقل ولو اعتق موسر عبدا مشتركا فصالحه الشريك
على اكثر من نصف قيمته لا يصح كالصلح في الغصب بعد القضاء بالقيمة حيث لا
يصح الصلح بما زاد على قيمته بالاجماع وصلح رب العين مع الغاصب بعد
استهلاك آخر على اقل من القيمة صحيح وللغاصب الرجوع على المستهلك بجميع
القيمة ويتصدق بالفضل وللمالك صلح المستهلك على الاقل ولا يتصدق بشيء
ومن وكل رجلا بالصلح عنه فصالحه لم يلزم الوكيل على ما صالح عليه ما لم يضمنه
بل يلزم الموكل اذا كان عن دم عمدا او عن بعض ما يدعيه من الدين ولو
كان عن اقرار وان صالح بلا امر صح لان الامر بالصلح امر بالضمان ان ضمن المال
لان الذي المال بغير امره كالخلع بخلاف الامر بالنكاح لصحة الصلح والخلع من الاجنبي
بلا امر بخلاف النكاح وهو من اوجه سيذكره المص ان صالح بمال وضمنه ثم وهو متبرع
لا شيء له من المصالح عنه بل هو للذي في يده مقرا كان او منكرا الا اذا كان عن عين
والذي عليه مقر فهي للمصالح او اضاف الى ماله كقوله صالحتك على الف هذه
او على هذا او كان عن مال بمال على اقرار او على انكار لا يلزم الموكل مطلقا وفيما اذا
كان كبيع سواء كان البدل من غير جنس المصالح او من جنسه كالصلح عن فرس
بفرس وهو جائز اذا كان عن اقرار ولو قال صالح فلانا على هذا الالف او على
هذا العبد من غير نسبة له فهو كالاضافة الى نفسه لان في الاشارة تعيين وبهذا
تم خمسة اوجه والرابعة منها مذكورة في المتن او قال على الف وسلم اي صالحتك
على الف ولم يضمن ولم يضفه الى نفسه ولكنه سلم الالف والا يوقف بان صالحه
على الف ولم يضمن ولم يضف العوض الى نفسه بان قال صالحتك على الف و
لم يعين وفي صلح الفضولي لا بد من ضمانه والا لم يتم الصلح بل يوقف ولا يلزم
المال فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه المشروط والا بطل الا ان يقول صالحني
فلان بينه وبين صالح فلانا وفي صالحتك على الف اختلف المشايخ منهم من
جعله موقوفا ومنهم من جعله نافذا والاول اولى ولو استحق العوض في الوجوه كلها
او وجده زيوفا او ستوقة لم يرجع على المصالح ويرجع بالدعوى الا اذا ضمن ما
صالح وفي الفتاوى العمرية اذا صالح الوصي مع مديون اليتيم ثم بلغ اليتيم يضمن
الوصي ان كان الصلح بمباشرته والا يفسخ الصلح صالح مع آخر من مال مورثه ثم ظهر
وارث آخر يبطل الصلح زيد جرح ساعد عمرو وابطل اصابعه ثم غره الجارح بانه ليس
يبطل اصابعه فابراه معه على شيء ثم ابطل اصابعه الابراء نافذ اكره على الصلح
بالعمد ثم انبت وارث المقتول الاكراه المعتبر يبطل الصلح ويأخذ الدية والقصاص

وما صالح الوكيل يلزم على الموكل الا ضمنه

اذا اضاف الى ماله يلزمه الموكل

ساقط بالصلح وقع الصلح مع امين بيت المال و زوج الميت ثم عزل الامين
فجاء آخر فسخ الصلح له ذلك اذا لم يكن الصلح على الوجه الشرعي وتكفي الشهادة على
اصل عقد الصلح ولم يحضروا بتسليم المبلغ ادعى على وصي ان حقه كذا في ذمة المديون
ثم صلح مع الوصي على مبلغ اقل منه من غير اثبات ثم الحاكم ابطل الصلح فالمدعي لا
ياخذ الجميع لان صلحه ابرآء عن فضله فلا مجال لابطاله وفي الفتاوى الكبرى للصدر
الحاصي ولو طلق امرأته ثم صالحته من نفقة العدة فان كانت عدتها بالشهور
جاز الصلح لان وقت العدة معلوم فكانت النفقة معلومة فالصلح وقع عن
معلوم فصح وان كانت عدتها بالحيض لم يجز لان عدتها مجهولة فكانت النفقة
مجهولة فالصلح وقع عن مجهول فلا يصح انتهى سيما اذا كانت ممتدة الطهر فعدتها
بالحيض **باب الصلح في الدين** الصلح عما استحق من جنس ما ادعى
المدعي عليه كما يدل عليه التفريع الاتي بخلاف مالو وقع عن الدين بجنس آخر فانه
يحمل على المعاوضة فلا يلتفت الى ما ذكره فخر الدين ناقلا عن نسخ القدوري حيث
قال والصواب ان يقال الصلح ما استحق بعقد المداينة فانه يكون اصلاح جيدا لا يرد
عليه نقض انتهى فاذا بقي الاستحقاق على عمومه يرد النقض بما لو وقع عن الدين بخلاف
جنسه فهو معاوضة لا مداينة فلا تكون جميع صور الصلح عن الدين استيفاء لبعض
حقه واسقاطا للباقي وبما قيدناه بقرينة سياقه لا يرد اعتراض النقض اصلا فتدبر
بعقد المداينة البيع بالدين لم يحمل على المعاوضة اخذ لبعض حقه واسقاط للباقي
لا معاوضة وفي حمله عليها مهما امكن فلو صالح عن الف اي على بعضه او على الف
مؤجل او خمسمائة مؤجلة او عن الف جياد على خمسمائة زيوف حالة او مؤجلة
او عن الف مؤجلة على الف حالة مقبوضة او عن الف سود على
الف بيض مقبوض او عن الف درهم ومائة على مائة درهم حالة او مؤجلة او عن
الف مؤجلة بدل الكتابة على خمسمائة جاز وعن الف درهم على دنانير مؤجلة
او عن الف مؤجل او سود على نصف حال اي خمسمائة حالة في غير المكاتب او عن بيض
اي على خمسمائة بيض على الف سود او عن الف على طعام موصوف في الذمة
موجل او غير موجل غير مقبوض لا يجوز لانه متى كان الذي وقع عليه الصلح ادون
من حقه قدرا و وصفا او في احدهما فهو اسقاط للبعض واستيفاء للباقي و
اسقاط الباقي ليس بمعاوضة لان البعض لا يكون عوضا عن الكل وان كان
منه بمعنى انه دخل فيه ما لا يستحق من وصف او ما هو بمعنى الوصف كتعجيل
الموجل وعن اختلاف جنس فهو معاوضة ويجوز الصلح بدراهم عن دراهم
مجهولة في الذمة كما ذكره العلامة في الفروع المنثورة واذا اقرض رجل رجلا
الف درهم فقبضها ثم اخره بها شهرا فالتاخير باطل وله ان ياخذه حالة ولو صالحه

...على خمسمائة درهم فهو جائز وان صالحه على عشر دنانير فهو جائز يدا بيد فاما
...فان صالحه على خمسمائة درهم وفارقه قبل ان يعطيه فالصلح ماض
...وان صالحه على خمسين دينارا او باعها اياه بذلك ثم فارقه قبل ان يعطيه
...نقض البيع وصارت الدراهم عليه كما هي وان نقده طائفة وبقي طائفة فانه
...من حصته ما نقده ويلزم حصته ما بقي ومن له الف على آخر الف فقال اد
...نصفه على انك بري من الفضل ففعل بري والا لا اي ان لم يؤد غدا خمسمائة
...عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يبرأ وان لم يؤد ولو قال ابرأتك عن كذا
...ان تعطني كذا فانه يبرأ وان لم يؤد غدا وكذا لو قال اد لي كذا على انك بري
...انه ولم يوقت ولو قال ان اديت الي خمسمائة او اذا اديت او متى اديت
...بري من الباقي لم يصح مطلقا لعدم صحة البراءة بصريح الشرط بخلاف
...بمعناه فان في الابراء معنى التمليك وهو ينافي التعليق وان لم ينافي ما
...التعليق وهو ايضا موجود في الابراء فاذا كان بمعنى الشرط يعتبر الاسقاط
...وهو لا ينافيه كما بين في شرح التحرير وفي القنية ابحت لفلان ان ياكل
...فاكل قبل العلم بالاباحة ثم يضمن الشيوع لا يمنع صحة الاباحة بخلاف
...وفي الفتاوى العصرية الرشوة لا تملك دفع الى غيره لاصلاح المهم فاصلح
...يرد ما دفع اليه فانه سحت وكذا المتعاشقان يدفع كل واحد منهما لصاحبه
...فهي رشوة لا يثبت الملك فيها كما قدمناه عن الفتاوى العصرية وللدافع
...ردها وفي شروط المحيط البايع اذا ابرأ المشتري من الثمن بعد قبض الثمن
...ابراؤه ويلزم البايع رد ما قبض من الثمن وقال نجم الدين البخاري ابراؤه
...الدين ليصلح مهمة عند السلطان لا يبرأ وهو رشوة ولو انفق على معتدة
...على طمع ان يتزوجها بعد عدتها فابت ان يتزوجها الاصح انه يرجع عليها
...نفسها او لم تزوجه لانها رشوة ولو اكلت معه لا يرجع بشيء وفي المحيط
...القنية فان شرط في الانفاق التزوج يرجع بما انفق والا فلا الاصح ان لا
...كذا قال الصدر الشهيد وابراء المهر ليس برشوة فانه داخل في قوله صلى الله
...عليه وسلم تهادوا تحابوا بخلاف الابراء في اصلاح المهم واصلاح المهم
...عليه ديانة وبذل المال فيما هو مستحق عليه حد الرشوة وبهذا يعلم حرمة
...الحكام فيما وجب عليه كما مر في كتاب القضاء وفي الكبرى قال لآخر
...بري من كل حق لي قبلك دخل العيب هو المختار ولا يدخل الدرك لان
...حق له للحالي قبله للحال والدرك لا ومن قال لآخر لا اقر لك بما لك
...او يحط بعضه ففعل صح عليه اي على المقر له لانه طامع في اقراره فكان
...مع الكاره لكن ان قال ذلك سرا وان قال علانية يؤخذ ولو ادعى الفا فجحد

رد فخر الدين

ويجوز الصلح بدراهم عن دراهم مجهولة في الذمة

الرشوة لا تملك ورد

لو قال اقر لي وبحطا عليك قدر كذا لم يصح

فقال اقرلي بها على ان احط منها مائة فاقر جاز بخلاف قوله على ان اعطيك منها
مائة لان الاقرار لا يستحق به البدل ولو قال ان اقررت لي حطت منها مائة
فاقر صح الاقرار لا الحط كما في المجتبى رجل تفوض بستانا من عمرو ثم ادعى آخر
انه لمورثه واثبته فلا ياخذ اجرة تصرفه فيما مضى ولو صلح على مبلغ منها يجوز
وفي المجمع الابراء عن المجهول جايز عند ابي يوسف في الدنيا والاخرة وعند
محمد في الدنيا فقط ولا يبرأ للآخرة من البيان والفتوى على قول ابي يوسف

فصل في الدين المشترك

وفي صلح الورثة دين على آخر بينهما بسبب متحد كثمن مبيع بيع صفقة واحدة عينا واحدة ادعيا بلا تفصيل ثمن او قيمة عين مشتركة مستهلكة او بدل قرض او دين مورث صالح احدهما عن نصيبه على ثوب وهو غير جنس الدين لشريكه فيخير الشريك ان شاء اتبع المديون بنصفه او ياخذ النصف من شريكه والا ان يضمن المصالح لشريكه ربع الدين ففي الاتباع خير المصالح ان شاء دفع له حصته من المصالح عليه وان شاء ضمن له ربع الدين ولا فرق كون الصلح عن اقرار او سكوت او انكار والحيلة في اختصاصه به بدون الشريك رجوع الشريك عليه ان يهبه الغريم قدر دينه وهو يبرئه عن دينه او يبيعه الطالب شيئا يسيرا بقدر نصيبه ثم يبرئه عن الدين و ياخذ ثمن المبيع وان صالحه على جنسه خير الشريك ان شاء اتبع المديون او شاركه ثم يرجعان بالباقي على الغريم ولو قبض نصيبه شركه فيه لانه لم تتصور القسمة في الدين لكن يمكن في بدله وهو المقبوض فاذا فعلا رجعا بالباقي على الغريم لان الحق عليه في الحقيقة فحاصله انه مخير ان شاء اتبع الشريك وان شاء اتبع الغريم فلو اختار متابعة الغريم ثم توى نصيبه بان مات الغريم مفلسا رجع على القابض بنصف ما قبض ولو من غيره رجلان او الشريكان شركة عنان فباع احدهما العبد المشترك بينهما من آخر ثم صالح عن ثمنه معه على مبلغ ان لم يجوز الشريك الآخر ياخذ الباقي من شريكه رجل ادعى ان اباه المتوفى وهب له في حال صحته حديقته فانكره اخوه ولم يثبت ما ادعاه فصالح معه على مبلغ فاذا احضر البينة يفسخ الصلح اذا ادعى قبل الصلح ولم يعترف بخلافه واشترى بنصيبه شيئا ضمنه ربع دين ان شاء لان المقصد كالمال كالاستيجار بنصيبه كما اذا كان لرجلين على رجل الف درهم فاستاجر احدهما بنصيبه الالف واراد حدوث دين للمطلوب على احدهما حتى التقيا تقاصا كالقبض لتزوجه المديونة بدراهم مطلقة وكغصب احدهما منه عينا و هلكت عنده او شراء فاسد كذلك بخلاف الدين المتقدم على احدهما قبل وجوب المشترك اذا صار قصاصا لا يكون قبضا كزوجته المديونة على نصيبه وكاتلاف

احدهما

احدهما متاع المطلوب وصلحه عليه في جناية عمدا او كابراء احدهما من نصيبه او بعضه او قسمها بما يفي بالحصة قبل ان يقبض فلا يضمن لشريكه شيئا وان اجله احدهما وان لم يكن واجبا بعقد كل واحد منهما بان ورثا دينا مؤجلا فالتاجيل باطل وان كان واجبا بادانة احدهما شريكين شركة عنان فان اخر الذي ولي الادانة صح تاجيله في جميع الدين وان اخر الدين ثم من لم يباشرها لم يصح في حصته وان كان متفاوضين واجل احدهما ايهما اجل صح تاجيله كتاجيل الوكيل بالبيع وان حط احدهما ان كان عاقدا جاز حطه بعضا وكلا ويضمن شريكه ان حطه وان صالح احدهما عن ثمن اختص به وان لم يكن عاقدا يجوز في نصيبه لا في نصيب شريكه كما في فتاوى قاضيخان وبطل صلح احد ربي السلم عن المشترك بينهما على نصيبه خاصة على ما دفع من رأس المال اي اذا رد شريكه وبقي المسلم فيه على حاله وان جاز نفذ عليهما فيكون نصف رأس المال بينهما وباقي الطعام بينهما سواء كان رأس المال مخلوطا او لا وان كان الشريكين مفاوضة جاز ولو في الجميع وعنانا توقف على رد الشريك واجازته ان لم يكن من تجارتهما اذا وجد المبيع معيبا وصالحه البائع وقبضه المشتري ثم وجد به عيبا آخر له ان يرده ما قبض من بدل الصلح وان قبض بدل الصلح وزال ذلك العيب فانه يرده بدل الصلح الذي قبضه لاجل العيب هذا اذا زال بغير علاجه فان زال بعلاجه لا يرد وكذا في العمادية في آخر الفصل الخامس والعشرين وان اخرجت الورثة احدهم عن عرض او عقار بمال او عن ذهب بفضة او بالعكس صح قل او كثر قال العلامة المصري حملا على المبادلة ابرأه عن اعيان باطل كذا اطلق الشارحون هنا والذي تعطيه عبارات الكتب المشهورة التفصيل فان كان الابراء عنها على وجه الانشاء فاما ان تكون عن العين او عن الدعوى بها فان كان عن العين فهو باطل من جهة ان له الدعوى على المخاطب وغيره صحيح من جهة الابراء وعن وصف الضمان لكن لا يخفى ان مرادهم من الاطلاق الاعيان غير المضمونة لما فرقوا بين برئت وابرأت حيث قالوا في الاخيرة قالوا ان عبدا في يد رجل لو قال له رجل برئت منه كان بريئا منه ولو قال له ابرأتك منه كان له ان يدعيه وانما ابراه عن ضمانه انتهى وان كان عن الدعوى فان كان بطريق الخصومة كما اذا ابراه عن دعوى هذه العين فلا تسمع دعواه بالنسبة الى المخاطب وتسمع بالنسبة الى غيره ولهذا قال البزازي في فتاواه قبيل كتاب الاقرار رجل ادعى على رجل دارا او عبدا ثم قال المدعى عليه ابرأتك عن هذه الدار عن خصومتي في هذه الدار وفي دعوى في هذه الدار فهذا كله باطل حتى لو ادعى ذلك تسمع ولو اقام البينة تقبل بخلاف ما اذا قال برئت لا تقبل بينة بعده وكذلك اذا قال انا بريء من هذا العبد او خرجت

جمع شرح ...

الحيلة في عدم الرجوع على الشريك

يجوز في نصيبه لا في نصيب شريكه

الفرق بين برئت وابرأت

فليس له ان يدعي بعده لان قوله ابرأتك عن خصومتي في هذه الدار خاطب الواحد
فله ان يخاصم غيره بخلاف قوله برئت لانه اضاف البراءة الى نفسه مطلقا فيكون بريا
بريا انتهى وان كان بطريق التعميم فله الدعوى على المخاطب وغيره ولهذا قال في
القنية افترق الزوجان وابراء كل واحد منهما صاحبه عن جميع الدعاوي وللزوج
اعيان قائمة لا تبرأ المراة فيها وله الدعوى لان الابراء انما ينصرف الى الديون لا
الاعيان انتهى وافترق الزوجان وابراء كل واحد منهما صاحبه عن جميع الدعاوي
وكان للزوج بذر في ارضها واعيان قائمة فالحصاد والاعيان القائمة لا تدخل
في الابراء عن جميع الدعوى ولو غصب ذاته متاعا فابراء المغصوب منه عن الغصب
ثم علم ان الابراء عن الاعيان باطل فهل يقدر التضمين فان استهلك الغاصب
ولم يبراء المغصوب منه كان مستهلكا فيضمنه لانه امانة والامانة مضمونة بالتعدي
لا بالهلاك واما لو ابراء الغاصب حين كان مستهلكا لا يضمن لما لم يكن الابراء
عن الاعيان يجيئ في كتاب الغصب مفصلا وان كان هالكا لا يضمن كما في زوائد
المغصوب وان كان باقيا يسترده لان معنى قولهم الابراء من الاعيان باطل اي
لا تكون ملكا له بالابراء والا فالابراء عنها لسقوط الضمان صحيح او يحمل على الامانة
وان كان الابراء على وجه الاخبار كقوله هو بري مما لي قبله فهو صحيح متناول الدين
ذكره في المبسوط والمحيط فعلم ان قوله لا استحق قبله حقا مطلقا ولا استحقاقا والدعوى
يمنع الدعوى لحق من الحقوق قبل الاقرار عينا كان او دينا كما قال في المبسوط ولو
في قوله لا حق لي قبل فلان كل دين او عين وكل كفالة او اجارة او جناية او حد
فان ادعى الطالب بعد ذلك حقا لم تقبل بينة عليه حتى يشهدوا انه بعد البراءة
لانه في هذا اللفظ استيفاء على العموم وفي العمادية فيما سئل صدر الشهيد حسام
الدين الزوايد في المغصوب والبيع الفاسد يضمن المشترى او الغاصب ان استهلكها
ولا يضمن ان هلكها كما مر كذا في حاشية شرف الدين الغزي وفي الفتاوى
الكبرى غصب من رجل شيئا ثم ان المغصوب منه حلله من ذلك برئ الغاصب
من الضمان انما اذا كان المغصوب مستهلكا فلان الضمان دين عليه والدين قابل
للابراء واما اذا كان المغصوب قائما فكذلك لان كون العين مضمونا حق المغصوب
منه فاذا ابراه صح وصار امانة عند الغاصب انتهى اذا قال كل انسان ساول
من مالي فهو له حلال يجوز ذلك لان الاباحة للمجهول جائز وقال محمد بن سلمه
لو ابراه لا يجوز لان ابراء المجهول لا يجوز قال الامام الخاصي يمكن تصحيح هذا الابراء
بان يحمل ابراء عما يلزم بالتناول فيكون ابراء عن دين لازم لا عن العين قال
اذا تناول فلان مالي فهو حلال جاز ولا ضمان عليه ان لم يعلم اباحته ولا يشترط
في صلح احد الورثة المتعددة ان تكون اعيان التركة معلومة لكن ان وقع الصلح

عن احد النقدين

احد النقدين بالآخر يعتبر التقابض في المجلس غير ان الذي في يده بقية
التركة ان كان جاحدا يكفي بذلك القبض لانه قبض ضمان فينوب عن قبض
الصلح وان كان مقرا غير قابض يشترط تجديد القبض ولو قال ابرأتك سنة
ابرأ في جميع الزمان كما في الخلاصة في كتاب دعوى في الفصل الرابع كما
... وصي صالح زيدا بما في ذمته من مال اليتيم ان لم يكن الحق بمباشرة الوصي
... الصلح نافعا لليتيم فلا يضمنه اذا بلغ والا يضمنه الوصي كما في المعاين ...
... ادعى منزلا فصالح صاحبه على حصته من اربعين حصص له فسخه لفتح
... رجل دفع لدلال متاعا ليبيعه فباعه من آخر فتعلل في دفع الثمن ...
صالح الدلال معه على مقدار منه يصح الصلح ويضمن الدلال ثمنه للبائع ولو
... عن نقدين وغيرها باحد النقدين لا يصح الصلح ما لم يكن اي ما لم يعلم
... اكثر من نصيبه منه اي من ذلك الجنس ان كانوا متصادقين كون
... انه جاز مطلقا بشرط التقابض مما يقابل النقد منه وان لم يعلم بقدر
نصيبه من ذلك الجنس فالصحيح ان الشك ان كان في وجود ذلك في التركة
... الصلح وان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يدري ان بدل الصلح في حصتها
... اكثر او مثله فسد كما في فتاوى قاضيخان ولو كان بدل الصلح عرضا جاز
... ولو كان نقدين جاز مطلقا بشرط التقابض في المجلس ولو كان
... التركة دين على الناس فاخرجوه ليكون الدين لهم بطل لان فيه تمليك الدين
... نصيبه من غير من عليه الدين وهو الورثة فيبطل فيه ثم يتعدى الى الكل وفي
... في باب الصلح في المواريث اذا ظهر الوارث غير الاول بعد التخارج قالوا
... الكل عليها فرض الله تعالى ولو قال من خرج صلحا اعاصالحت مع فلان
... الورثة لا مع غيره منهم لا يلتفت الى قوله انتهى وان شرطوا ان تبراء
... منه اي من الدين صح لانه اسقاط وتمليك الدين من عليه دين وكل
... جاز ولو على الميت دين محيط بطل الصلح والقسمة الا ان يضمن الوارث
... بشرط ان لا يراجع في التركة او يضمن اجنبي بشرط براءة الميت يؤدون
الدين من مال آخر وان لم يكن مستغرقا صح الصلح والقسمة ويرفعون منها قدر الدين
... يحتاجون الى نقض القسمة والاولى ان يفعلوا ذلك حتى يقبض الدين
... اخرجوا احدا فحصته تقسم بين البقية على السواء ان كان ما اعطوه من مالهم
... الميراث وان كان مما ورثوه فعلى قدر ميراثهم وقيد الخصاف بان يكون عن
... انكار اما اذا كان عن اقرار فهو بينهم على السواء مطلقا وصلح احدهم عن
بعض الاعيان صحيح وصلح احدهم عن دعوى اجنبي حقا في التركة مع غيبة
البقية جائز ويكون متبرعا وحصة شركائه كالاجنبي وان كان صالح على ان

ولو ابرأت لا يصح

لا يصح الصلح عن الاعيان

الابراء عن الاعيان لاسقاط الضمان صحيح

ولو على الميت دين بطل الصلح

يكون حق المدعى له دون غيره فهو جائز فان اثبته يسلم له والا ابطل الصلح في حصته
ويرجع على المدعى بحصة ذلك من البدل والموصى بمنزلة الوارث فيما قدمناه واذا صالح
احدهم ثم ظهر للميت دين او عين لم يعلموها هل يكون داخلا في الصلح فيه قولان
مذكوران في فتاوى قاضيخان يقدم انه لا يكون داخلا ويكون ذلك الدين والعين
بين جميع الورثة وقد ذكر في اول الفتاوى انه تقدم ما هو الاشهر وكان اخر العهد
وعلى قول من يقول بالدخول فان كان الظاهر دينا فسد الصلح كان وجده في
الابتداء وان كان عينا لا ولو ادعت الزوجة ميراثها صح الصلح على اقل من نصيبها
او مهرها ولا يطيب لهم ان علموا ذلك فان اقامت بينة بطل الصلح فاذا وقع
صلح التخارج ليس له الفسخ الا في حق الصغير اذا كان فيه غبن فاحش رجل مات
وله ديون على الناس وترك ابنين فوقع صلح التخارج بينهما بان صالح احدهما الاخر
على ان العقار والعروض له ويقسم الديون التي للميت على الناس بعد ان قبضاها
قال ابو يوسف في الامالي ان سمى الديون التي كانت على الميت صح والا ابطل الصلح
كما في الفصل السادس من صلح الخلاصة اذا اخذ الوصي دية المقتول فبلغ الصغار
ليس لهم القصاص ورثة المفقود اذا صالحوا مع اخذ اموال الغائب فقبضوا
ثم مات الغائب للورثة نقض الصلح ان كان ذلك في حياته وفي المحبين اذا صالح على
شيء يتعزر الناس لا ينفسخ ومستحق القصاص اذا صالح مع الوارث بالاكراه فله
فسخ الصلح وليس له القصاص بل الدية لانه يسقط بالقصاص احد الورثة صالح
مع زيد الذي انكر كونه مديونا للميت على مبلغ فليس لباقي الورثة ان ياخذ ما لا قدر
ما اخذه من بدل الصلح ويصح الصلح مع من يزعم انه وارث حقيقي وصي على يتيم صالح
مع من يدعي على الميت عشرين الف درهم ولم يثبت فصالح على خمسة الاف درهم
ثم فسخ الصلح لكونه صلحا بلا بينة في حق اليتيم ثم اقام الدائن بينة ليس له ابطال
الصلح لان الصلح ابراء عن الفضلة صلح الوصي مع قاتل مستحق القصاص على مبلغ
انقص من الدية فاذا بلغ الصغار لهم فسخ الصلح لكن القصاص يسقط فياخذ
الدية اذا صالح الاب مع جاني على مبلغ لولده الصغير ان كان نافعا يصح والا فلا
ويجوز الصلح اذا تبرع اخر فلا يفسخ وفي الحصر قبض بدل الصلح عن العيب ثم زال
العيب يرد بدل الصلح الذي قبضه بجهة العيب وقال بعضهم ان زال بغير علاج يبطل
الصلح وان زال بعلاجه لم يرد بدل الصلح وكذا في الفصول كما مر وفي واقعات الوزي
ويجوز افتداء اليمين عن دعوى التعزير في الصحيح من المذهب وكذا الوصالح وفي الفتاوى
العصرية والواقعات ولا يستحلف في حد القذف عندنا وقيل يستحلف فان نكل يحد
او يعزر وكذا في شرح ظهير الدين ولو ادعى ارضا انها وقف ولا بينة له فصالحه المنكر
لقطع الخصومة جاز ويطيب له اذا كان صادقا وقال الاوزجندي في شرح الزيادات

البيع لان فيه معنى البيع وبيع الوقف لا يصح وفي النوادر لو الصلح عن شرب
جاز ولا يجوز الصلح في الدعوى الفاسدة فمن ادعى امة فقالت انا حرة الاصل
فاعتقها المصالح عام اول وهو يملكها بطل الصلح لحرية الاصل ولو ادعاها بعد
...نها ولو اقامت بينة انها كانت امة فلان اعتقها عام اول وهو يملكها لا يبطل
الصلح لان المدعي يقول ان فلان الذي اعتقك كان غاصبا مني حتى لو اقام
البينة على هذه الدعوى تسمع وفي البدايع ادعى عليه سرقة متاع ثم صالحه معه
... بانه ان كان المتاع موجودا صح وان كان مستهلكا لم يجز لان تمليك قيمة
المتاع بالمائة باطل ولو كانت السرقة دراهم بعينها او مستهلكة لم يجز اذا لم
يعلم مقدارها الا اذا علم انها مائة وقبض في المجلس جاز لانه تمليك مائة
... وان كان ذهبا بعينها او مستهلكة جاز لاختلاف الجنس اذا كان معلوما

كتاب المضاربة

هي شركة بمال من جانب وعمل من جانب وركنها اللفظ الدال
عليها بقوله دفعت اليك هذا المال مضاربة او مقارضة كما يسميها اهل الحجاز ...
... او معاملة او خذ هذا المال واعمل به على ان لك من الربح نصفه او ثلثه
... وقال ابتع به متاعا فما كان من فضل ذلك كذا او خذها بالنصف بخلاف
... الالف واشتر بها هرويا بالنصف ولم يزد عليه فليس بمضاربة بل اجارة
... اجر مثله ان اشترى وليس له البيع الا بالامر وشرطها ان يكون راس المال
... ثمانه وهو معلوم ويكفي الاعلام بالاشارة شهد شاهدان بالقرض والاخر بال
مضاربة فالبينة لمدعي القرض كما في مختصر المحيط وفي الفتاوى العصرية اقر المضارب
... لمالك المال بان ما قبضه من زيد مضاربة وقال زيد قرض واقاما بينة فبينة رب
المال اولى وفي العتابية قبيل باب الوديعة ادعى رب المال القرض والمضارب
المضاربة والقول للمضارب لاتفاقهما على الاخذ بالاذن ورب المال يدعي على المضارب
الضمان وهو ينكر والبينة لرب المال وان اقاماها لانه اثبت الضمان فان اختلفا
في مقدار راس المال عند قسمة الربح فالقول للمضارب مع يمينه والبينة لرب المال
... المضاربة بدين فان كان على المضارب لا يصح واما اشتراه له والدين في ذمته
وان كان على غيره بان قال اقبض مالي على فلان ثم اعمل به مضاربة فهو جائز وان
كان مكروها ولا بد ان يكون راس المال مسلما الى المضارب بخلاف الشركة
وان يكون نصيب كل واحد منهما معلوما وان يكون المشروط للمضارب مشروطا
من الربح حتى لو شرط له شيئا من راس المال او منه ومن الربح فسدت وان
يكون الربح بينهما شائعا كالنصف والثلث لا سهما معينا الذي يقطع الشركة
كمائة درهم او مع النصف عشرة سيذكره المص ولو شرط كل الربح لاحدهما لا يكون
مضاربة ويجوز التفاوت في الربح واذا كان المال من اثنين فلا بد من تساويهما

اخذ الوصي الدية يسقط القصاص

سقط القصاص ولو ما يصلح ولو مكرها

فيهما فيما فضل من الربح حتى لو شرط لاحدهما الثلثان وللآخر الثلث فيما فضل في يديهما
نصفان لاستوائهما في رأس المال قال العلامة المصري في الاشباه المضاربة تقبل
التقييد بالوقت فيبطل تصرف اولا كما في الهداية يصح نهي رب المال مضاربة الا اذا
صار المال عروضا اذا قال له اعمل برأيك ثم قال له لا تعمل برأيك صح نهيه الا
اذا كان بعد العمل اطلقها ثم نهاه عن السفر عمل نهيه الا اذا كان بعد الشراء انتهى
اقول قال شمس الائمة الاصح ان نهيه عن السفر عامل على الاطلاق كما في الفتاوى
الظهيرية متاعا فعقد المضاربة قبل الاقباض بما في ذمته ثم هلك الثمن يصير دينا
فيأخذ البائع الثمن من المشتري لان رأس المال ليس مسلم اليه والمضارب امين بعد
دفع المال اليه وبالتصرف وكيل عند العمل وبالربح شريك اذا وجد وبالفساد
اجير فله اجر مثله والربح كله لرب المال لان الوصي اذا اخذ مال الصغير مضاربة و
وشرط لنفسه عشرة دراهم فانه لا اجر له اذا عمل كذا في احكام الصغار ولا ضمان عليه
اذا فسدت بالهلاك بعد صنعه ولو ادعى المالك انها قرض والآخر انها مضاربة
القول قول المضارب لانهما اتفقا على جواز التصرف له والاصل عدم الضمان كما
قدمناه من العناية ولو قال اخذت منك الفا قال اخذتها غصبا فهو ضامن
وقال الآخر اعطيتها وديعة وقال غصبتها لا ضمان وقال الدافع قرض والآخر
هدية فالقول للدافع كما في البزازية وفي المحيط واذا ارتد رب المال عن الاسلام
ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة واما قبل لحوقه فيتوقف تصرف المضارب
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولو كان المضارب هو المرتد فالمضاربة على
حالها في قولهم جميعا سيذكره وبالخلاف غاصب لوجود التعدي على مال الغير
وفي المختارات ان خالف المضارب بعد تعيين رب المال مثل البلد او السلعة
يصير الربح للمضارب ويضمن المال وباشتراط كل الربح له مستقرض لانه
لا يستحق الربح كله الا اذا كان رأس المال ملكا وباشتراطه لرب المال مستبضع لان المضارب
لم يطلب لعمله بدلا لان العمل لا يتقوم الا بالتسمية فكان وكيلا متبرعا فلا يلتفت
الى ما قاله صاحب الوقاية في عبارة المشايخ تساهل واختلال في النظم مع انه
صرح بعد هذا بقوله ويبضع ولو رب المال ولا تفسد المضاربة بالبضاعة
فليراجع اليه وانما تصح به الشركة وهي الدراهم والدنانير الا الفلوس النافقة واما
التبر فان كان في موضع يروج به كالاثمان تجوز به والا فلا كالمكيل والموزون ويكون
الربح بينهما مشاعا لان الشركة تتحقق به وان شرط لاحدهما زيادة عشرة فسدت
المضاربة كما في قاضيخان في كتاب المضاربة المضاربة تفسد باشياء منها اذا شرط
لاحدهما من الربح ما يقطع الشركة نحو ان يجعل دراهم مسماة او اقل او اكثر فسدت
المضاربة ولو ربح المضارب في تلك الصورة فالربح كله للمالك وللمضارب اجر

المثل

المثل لان المضاربة اذا فسدت بقيت الاجارة قال ابن فرامرز يفسد المضاربة كل شرط
يوجب جهالة الربح كما لو قال لك نصف الربح او ثلثه او ربعه قال بعض الناظرين نصف
ربح معين فالتمثيل به للغير المعين لم يصح والجواب عنه ان نصف الربح غير معلوم
[illegible] اجرة الجمال وعلف الدواب ونفقة المضارب تكون من الربح سيأتي وذلك
يوجب الجهالة كما لا يخفى فله اجر مثله والمال غير مضمون ان هلك كما في عقد المضاربة
الصحيح عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه اذا شرط رب المال ضمان المال على المضارب
[illegible] الامام يبطل الشرط والمضاربة صحيحة وفي النوادر وفي النوادر اذا اشترى رب
المال شيئا من المضاربة يصح عنده خلافا للشافعي نقدا او نسيئة وقال رب
المال اذنت له بالنقد قال الامام القول قول المضارب مع يمينه كذا في الفتاوى المعينة
[illegible] عن المشروط اي لا تزيد الربح على المسمى وكل شرط يوجب جهالة الربح
[illegible] شرط رب المال على المضارب ان يدفع اليه ليزرعها سنة او داره يسكنها
[illegible] وذلك مفسد لانه جعل بعض الربح عوضا عن عمله والبعض اجرة داره
[illegible] ولا يعلم حصة العمل حتى تجب حصته ويسقط ما اصاب منفعة الدار
[illegible] او يوجب قطع الشركة كما اذا شرط بينهما معينا الذي يقطع الشركة كما
[illegible] قدمناه يفسده والا لا اي ان لم يكن مؤديا الى جهالة الربح لا يفسدها
[illegible] كشرط الوضيعة على المضارب لان المضاربة لا تبطل بالشروط
[illegible] كالهبة والوكالة بل يبطل شرطها الوضيعة شرط زايد لا يوجب قطع الشركة
[illegible] ولا الجهالة فيه فلا يكون مفسدا وبدفع المال الى المضارب اذا ادعى رب المال
[illegible] المضارب الاطلاق القول للمضارب مع يمينه والبينة لرب المال كذا في المعين
[illegible] الوقت الآخر اولى اذا وقتا كذا في المختارات ويبيع بنقد ونسيئة ويشتري
[illegible] وفاسدا كما في الكافي ويوكل ويسافر برا او بحرا اذا لم يقيد بزمان ومكان
[illegible] ويبضع ويودع فان المضارب يعامل معاملة التجار ليحصل الربح وينتفع به العاقد
[illegible] استئجار العمال واستئجار المنافع لحفظ الاموال واستئجار السفن والدواب وفي
[illegible] المضاربة ما دام يعمل في المصر فنفقته في ماله وان كان المصر كبيرا واقام في جانب
[illegible] التجارة فنفقته ايضا من ماله واذا انفصل عن عمران المصر سواء كان مسيرة سفر
[illegible] فنفقته في مال المضارب وكسوته وطعامه ودهنه وما يحمل به ثيابه
[illegible] وعلف دوابه للركوب واجرة من يخدمه في السفر من الخبز والطبخ وغسل
[illegible] ونفقة غلمانه الذين يعملون وعلف دواب حمل المتاع والكلاء واكل الفاكهة
[illegible] بصنع التجار على قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما
[illegible] ابو يوسف في اللحم كما كان يأكل يعني به معتاده ثم ان ما صرف من النفقة
[illegible] من الربح ان كان وان لم يكن فمن رأس المال ولا يزوج عبدا وامة

ولا يكاتب ولا يعتق على مال وقال ابو يوسف يزوج الامة لانه من باب الاكتساب
والمضاربة كالشريك عنانا ومفاوضة حتى كان التزويج في الامة فيهما على الخلاف
بخلاف الاب والوصي يملكان تزويج الامة ولا يضارب الا باذن من رب المال
وفي المجمع اذا ضارب المضارب لاخر فربح وليس له ذلك وليس عليه رد الربح
على الاول انتهى او باعمل برايك فيما يعتاده التجار ولم يتعد عما عينه من بلد وسلعة
ووقت ويعامل كما في الشركة فتقبل التخصيص بمكان ونوع وزمان وفي مجمع
الاختلاف ولا يجوز للمضارب التجاوز عما عينه رب المال كما اذا اشترط ان لا يتبع
في بلد معين ونحو هذا فان نقد ان ضمن عنده وله ربحه ولم يشتر اي ليس له ان يشتري
من يعتق على المالك وهو رب المال بقرابة ويمين بخلاف الوكيل بالشراء حيث
يجوز له ان يشتري من يعتق على الموكل الا اذا قال اشتر لي عبدا ابيعه او استخدمه
او جارية اطاها وعليه اي او يعتق على المضارب ان ظهر ربح وضمن ان فعل فان لم
يظهر ربح اي ان لم يكن في قيمة العبد زيادة في راس المال صح اي جاز شراؤه اذ لا ملك
للمضارب فيه لكونه مشغولا براس المال فيمكنه ان يبيعه للمضاربة فان ظهر ربح بعد
الشراء في المشتري عتق حظه اي حظ المضارب بقدر ملكه ملك قريبه ولم يضمن
المضارب لرب المال لانه لا صنع له فيه وانما عتق عليه بطريق الحكم بسبب زيادة القيمة
من غير اختيار كما اذا ورثه مع غيره وسعى المعتق في قيمة نصيب رب المال لان ماله كان
محبوسا عنده فضمنه معه اي مع المضارب الف بالنصف واشترى به امة قيمتها
الف فوطئها فولدت ولدا يساوي الفا فادعاه المضارب موسرا فبلغت قيمته الفا
وخمسمائة نفذت دعوة المضارب فيه لظهور الربح فيه وقبله لا لعدم ظهوره وقيمة
كل لا تزيد على راس المال ولزمه عقرها لاقراره بوطئها ويكون من مال المضاربة كما
في المحيط وفي المختارات ولو وطئ المضارب جارية اشتراها فولدت ولدا يساوي
قيمته قيمة الجارية فلا يجوز عتق المضارب اياها ولو ادعى نسبه صحت الدعوة ولم
ينفذ ثم اذا زادت قيمة الولد ينفذ الدعوى ويصير امها ام ولده ويضمن نصف
قيمتها للمالك والمالك يستسعي الولد قيمته ونصف ما زاد عليها ان لم يعتقه يبقى
لرب المال في الالف وربعه اي ربع الالف وهو مائتان وخمسون او اعتقه فان
قبض الالف اي رب المال ضمن المدعي اي المضارب نصف قيمتها اي نصف قيمة
الجارية لظهور ان الجارية ربح فنفذت دعوة المضارب فيها ايضا وصارت ام ولده
ولا فرق بين كونه موسرا او معسرا لانه ضمان تمليك بخلاف ضمان الولد فانه ضمان عتق
وهو يعتمد التعدي ولو لم تزد قيمة الولد على الالف وزادت قيمة الام حتى صارت الفا
وخمسمائة صارت الجارية ام ولد للمضارب ويضمن لرب المال الفا ومائتين
وخمسين ان كان موسرا وان كان معسرا فلا سعاية عليها لان ام الولد لا تسعى عليها

ومالم يصل

ومالم يصل الى رب المال راس ماله فالولد رقيق ثم ياخذ منه مائتين وخمسين على
[...]نصيب من الربح ولو زادت قيمتها فان صارت قيمة كل واحد الفي درهم عتق
الولد وصارت ام ولده وياخذ راس المال منه وهو الف وما بقي من قيمة الجارية
وهو الف درهم ويضمن له مائة درهم واذا استوفى ذلك من المضارب فللمضارب
ان يستوفي من ربح الولد مقدار الف ومائة يعتق الولد منه بذلك المقدار وبقي
من الولد مقدار تسعمائة ربح بينهما لكل واحد اربعمائة وخمسون فما اصاب المضارب
[...] وما اصاب رب المال سعى فيه الولد كما في البدائع ولو ادعى رب المال انه ابنه
[...] المضارب فهو ابنه والجارية ام ولده ولا يضمن للمضارب شيئا من عقر
[...] قيمته

باب المضارب

فان ضارب المضارب بلا اذن لم يضمن
[...] يعمل الثاني ربح اولا حتى لو ضاع في يده قبل العمل لا ضمان على احد وكذا
[...] غصب من الثاني فالضمان على الغاصب فقط ولو استهلك الثاني المال
[...] ضمانه يضمن رب المال الاول راس ماله وان شاء ضمن الثاني وان اختار
[...] المال ان ياخذ الربح ولا يضمن ليس له ذلك كذا في المبسوط فان ضمن الاول
[...] المضاربة بينه وبين الثاني وكان الربح على ما شرطا وان ضمن الثاني
رجع بما ضمن على الاول وصحت بينهما وكان الربح بينهما وطاب للثاني ما ربح
[...] الاول وان كانت احديهما فاسدة او كلاهما فلا ضمان على احد منهما
[...] العامل اجر المثل على المضارب الاول ويرجع به الاول على رب المال والوضيعة
[...] رب المال والربح بين الاول ورب المال على الشرط بعد اخذ الثاني اجرته
[...] دفعه الثاني الى ثالث وربح الثالث او وضع فان قال الاول للثاني اعمل فيه
برايك فلرب المال ان يضمن اي الثلاثة شيئا ويرجع الثالث على الثاني
والثاني على الاول والاول لا يرجع على احد اذا ضمن رب المال والا لا ضمان على الاول
[...] الثاني والثالث كما في المحيط المضارب مات مجهلا مال المضاربة فطلبه رب المال
[...] عمرو تصح الكفالة ويؤاخذ به وفي قاضيخان غرق رب المال فسمعه المضارب
[...] السفر ثم مات المضارب ايضا فورثة رب المال ياخذون مال المضاربة من
[...] المضارب لان المضاربة تبطل بموت رب المال ولو لم يعلم المضارب موته
[...] حلف انه لا يعلم موته فاتجر به بعد موته وهلك بلا تعد منه يضمن لما صرح في الهداية
[...] مات رب المال او المضارب بطل المضاربة وان لم يعلم موته حتى لا يملك الشراء
[...] بدونه ولا يملك السفر ولا يملك بيع ما كان عرضا لانه عزل حكمي كذا في قاضيخان
[...] رب المال اعمل به في الطعام ليس له ان يشتري غيره وكذا اذا قال اعمل به في الكوفة
[...] ليس له ان يخرج المال منها ولو فعل كان ضامنا فيكون الربح للمضارب لانه حصل
[...] من مال الغير لكن لا يطيب له عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يطيب له

ويرجع الثالث على الثاني والثاني على الاول

كما ذكر ذلك الخلاف في نسخة ابي حفص ولم يذكر في نسخة ابي سليمان كذا في
شروط المرغيناني كذا في الحصر ولو اعطى المتولي مضاربة من مال الوقف فهلك بلا تعد
فلا يضمن المتولي ان لم يخالف شرط الواقف استقرض الفا من عمرو وقال يكون
ذلك في ذمتي مضاربة وقبله الداين فاتجر به فارسل الداين حصته ثم هلك المال
فيضمن المديون الالف للداين ولكن يحسب ما دفعه من الربح من اصل المال كما في
قاضيخان في كتاب المضاربة اختلفا وقال المضارب ما دفعته في كل سنة من راس
المال وقال رب المال من الربح فالقول للمضارب مع يمينه ان لم يثبت رب المال ان
ما دفعه من الربح المضارب يضمن المال اذا ضارب مع آخر وهلك ان لم يكن ماذونا
بالمضاربة ايضا من رب المال دفع امتعة الى زيد وقال بعها فيكون ثمنها مضاربة
في يدك يجوز حتى لو باع نسيئة ولم يقبل ذلك صاحب المتاع فاراد ان ياخذ الثمن
بنفسه ليس له ذلك لانه يجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة وما صرفه القاضي
الى ان يبيع فهلكت الامتعة لا يؤخذ من مال المضاربة ولو دفع مسلم مالا الى ذمي
مضاربة فاتجر به في الخمر وما حصل منها من الربح لا يحل لرب المال هجم قطاع
الطريق على المضارب فاخذوا مال المضاربة فلا بد من بينة تشهد له كذا لا يقبل
قوله مع يمينه حمل المضارب متاع المضاربة على بغاله ان ياخذ اجرة البغال
من الربح ولو شرط رب المال بانه يحمل مال المضاربة على سفينة غيرها فحمل على
غيرها فهلك لا يضمن ان لم يكن بينهما تفاوت والكل من قاضيخان وفي ذخيرة
الفتاوى خلط المضارب مال المضاربة بماله فاشترى متاعا ثم باعه من عمرو وكان
مفلسا فلا يضمنه المضارب لرب المال ان كان الخلط متعارفا في بلادهم وفي قاضيخان
في كتاب الوديعة دفع مالا الى زيد قرضا وقال المدفوع له اخذته مضاربة ولم يكن
لهما بينة يصدق القابض فان اقاما بينة فبينة القرض اولى ارسل رب المال الى
المضارب خبرا ليأتيه مال المضاربة في السفن الجائية فسمعه ولم يلتفت اليه فهلك
مال المضاربة في يده لا يضمن اخذ مالا مضاربة وقال يعطيه بعد شهرين دينارين
من الربح ثم سلم المال الى رب المال ولم يسقط له شيئا من الربح لا ياخذ رب المال
ما قاوله معه من الدينارين لما صرح ان المضارب اذا عمل في المضاربة الفاسدة
وربح كان كل الربح لرب المال وللمضارب اجر المثل ولو ارسل مال المضاربة الى رب
المال مع اخيه فغرق المضارب فرب المال ياخذه من اخيه عين رب المال بلدا
او سلعة او وقتا او شخصا فان جاوزه المضارب يضمن كما قاله الصدر وكما قدمناه
عن الحصر المضارب دفع متاعا الى غيره مضاربة بلا اذن رب المال فضاع المتاع
في يد الثاني لا يضمن المال لما صرح في الهداية اذا دفع المال المضارب الى غيره مضاربة
ولم ياذن له رب المال لم يضمن بالدفع ولا بتصرف المضارب الثاني حتى يربح وهو رواية

سلم مضارب مع ذمي على خمر لا يجوز

بينة القرض اولى من المضاربة

لكن عن ابي حنيفة والا فقولهما الضمان بمجرد العمل كما قاله المصنف وعند زفر
بمجرد الدفع دفع مالا الى زيد فاشترى متاعا من بلده فجاء معه وقال الدافع
دفعت بضاعة او امتعة له وقال المضارب لا بل مضاربة كان القول لرب المال
وان لم يكن لهما بينة دفع المضارب مال المضاربة الى رب المال فانكره رب المال
يصدق بيمينه بل لا بد من البينة قال رب المال ما في ذمة المضارب من مال
المضاربة يكون قرضا في ذمته لا يكون قرضا لو هلك لا يضمن وكذا في كل مال
كان اصله امانة لما صرح قاضيخان رجل اودع عند انسان الف درهم ثم ان صاحب
الوديعة اقرض الوديعة من الذي في يده قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا تخرج
الالف من الوديعة حتى لو هلكت لا يضمن اخذ رب المال والمضارب الربح الحاصل
على ما شرطا بينهما فهلك مال المضاربة في يد المضارب فيأخذ رب المال ما اخذه
المضارب من الربح كما في قاضيخان في كتاب المضاربة اقر المضارب في مرض
موته انه حصل من الربح كذا ولكن لم يتبين انه وصل اليه ام لا فمات فليس لرب المال
اخذه من ماله قال القاسم الحلبي المضارب اذا مات مجهلا لا يقبل قول ورثته
رد المال الى صاحبه الا ببينة تشهد انه رده الى صاحبه واقاموا بينة بان المضارب قال قبل موته رددت المال والربح الى المالك دفع جلودا ليدبغها فما
حصل بعد البيع بينهما بالمناصفة ثم دبغها المدفوع له وباعها الدافع فلا ياخذ
المدفوع له الا اجر المثل اودع مضارب متاعا من مال المضاربة في بلدة حتى يتاجر بها
فضاع لا يضمن لان للمضارب ان يفعل ما هو من عادات التجار وهو الايداع
والابضاع طلب المال من المضارب فقال ارسله من بلدة كذا فلم يرسله فاتجر
في بلدة اخرى فضاع لم يضمن ان ترك رب المال على المضارب فان دفع مضارب
المال بالثلث وقيل له اي كان قال رب المال للمضارب الاول ما رزق الله
بيننا نصفان فللمالك النصف وللاول السدس وللثاني الثلث وانما كان له
النصف بشرطه فبقي النصف وفي الولوالجية لو قال ما رزق في ذلك فهو بيننا فهو
مضاربة جائزة وكان له نصفه وان لم يتم مضاربة لان قوله ما رزق الله فهو عبارة
عما يحصل من الربح والربح لا يكون الا بالتصرف فصار كانه قال خذها واعمل
بها على ان الربح بيننا ولو نص على هذا كانت مضاربة بالنصف لان كلمة بين
في اللغة كلمة تنصيف وتشريك انتهى ثم ان المضارب شرط للثاني الثلث
فكان له السدس وطاب الربح للجميع لان عمل الثاني عمل المضارب كالاجير المشترك
اذا استاجر باقل مما استاجر ونظيره لو قال ما كان في ذلك من رزق فهو بيننا
نصفان او قال خذ هذا المال مضاربة بالنصف كما صرح صاحب النهاية ولو
قيل له اي كان قال رب المال للمضارب ما رزقك الله بيننا نصفان فللثاني

المضارب اذا ادعى دفع المال الى رب المال فالبينة من بينة

وطاب الربح للجميع

ثلثه والباقي بين المالك والاول والمسئلة بحالها لان المالك شرط ما رزقه الله
المضارب الاول وهو الثلثان فيقسم بينهما وللثاني الثلث الباقي بالشرط ونظيره
ما ربحت في هذا من شيء او ما كان لك فيه من فضل الربح او ما كسب فيه او
ما رزقت من شيء او ما صار لك فيه من الربح وكذا لو شرط للمضارب الثاني
اكثر من الثلث او اقل منه مما بقي بعد ما يأخذه منه فهو بين رب المال الاول والثاني
بينهما لان في الاول شرط نصف الربح جميعه لانه اضاف الرزق الى المال وفي
الثاني اضافه الى المضارب ولو قيل له ما ربحت بيننا نصفان ودفع بالنصف
فللثاني النصف واستويا فيما بقي ولا فرق بين هذه الصورة وما قبلها الا من
حيث اشتراط المضارب الثاني فان في الاول شرط له الثلث فكان ما بقي
بينهما وفي الثانية شرط له النصف فكان النصف الباقي بينهما وفي الزيادات
قال خذ الالف مضاربة فهي فاسدة لجهالة الربح وكل شرط يوجب جهالة الربح
فهو مفسد للمضاربة وغيره لا يفسد كاشتراط الوضيعة على المضارب اذا قال
رب المال للمضارب لا تعمل الا باذني يكون مضاربة فيها شرط فاسد وفي الجامع
للبزدوي اشترى المضارب بمال المضاربة جارية لم يحل لرب المال وطؤها
وفي النوادر المضارب انفق في السفر من مال نفسه استوجب الرجوع في مال
المضاربة ما دام المال باقيا فاذا توى لا يرجع به على رب المال ولا يضمن المضارب
اذا نقص ما اشترى هو اتاه بمال المضاربة وكذا اذا دفع النوائب في سوق
فهو من رأس المال كما في المحيط للسرخسي حتى اعطاه دنانير مضاربة ثم اراد
القسمة له ان يستوفي بقيمتها ويعتبر قيمتها يوم القسمة لا يوم الدفع مما يحيط كما
في القنية ولو قال ما رزقه الله فلي نصفه او ما كان من فضل فبيننا نصفان ودفع
بالنصف فللمالك النصف وللثاني النصف ولا شيء للاول لان قول رب
المال ما رزق الله او ما كان من فضل ينصرف الى جميع الربح فيكون له النصف من جميع
وقد شرط المضارب الاول للثاني نصف جميع الربح فيكون له ايضا النصف من جميع
~~وقد شرط المضارب الاول للثاني~~ فلم يبق للاول شيء من الربح فيخرج بغير شيء كمن استأجر
رجلا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستأجر الاجير له ليخيط ذلك الثوب بدرهم ولو شرط للثاني
ثلثه والمسئلة بحالها ضمن الاول للثاني سدسا من الربح من ماله لان رب المال شرط
لنفسه النصف من مطلق الربح فله ذلك واستحق المضارب الثاني ثلثي الربح بالشرط
الاول لان شرطه صحيح لكونه معلوما لكن لا ينفذ في حق رب المال اذ لا يقدر ان يغير شرطه
فيغرم قدر السدس لانه ضمن له سلامة الثلثين بالعقد ولانه غره في ضمن عقد المضاربة
وهو ايضا سبب للخروج كمن استأجر رجلا لخياطة ثوب بدرهم فدفعه الاجير الى من
يخيط بدرهم ونصف كما هو ظاهر حكما وتعليلا وان شرط المضارب للمالك ثلثه

ولعبده تلثه على ان يعمل معه ولنفسه ثلثه صح اي للعبد المالك على ان يعمل مع
المضارب واشتراط الثلث للعبد اشتراط لمولاه فكان العبد مأذونا فيكون
ثلثه من الربح للمولى ان لم يكن على العبد دين والا فهو لغرمائه ان شرط عمله
او لم يشترط وقوله على ان يعمل ليس بعيد لانه يصح الشرط ويكون لسيده وان
لم يشترط عمله وقيد بعبد المالك لان عبد المضارب لو شرط عمله لا يجوز ويكون
لرب المال ان كان على العبد دين والا يصح سواء عمله اولا ويكون للمضارب
ان يكون العاقد المولى لان المأذون لو عقدها مع اجنبي وشرط عمل مولاه لا يصح
ان لم يكن عليه دين والاصح وكذا لو شرط للمكاتب بعض الربح فانه يصح وكذا لو كان
لكن يشترط عمله فيهما ولو كان المشروط للمكاتب له لا لمولاه وان لم يشترط عمله
يجوز وتبطل بموت احدهما لكونها وكالة تبطل بالموت ولو لم يعلم المضارب موته او
المالك مرتدا لانه بمنزلة الموت فان عاد فالمضاربة باقية سواء حكم بالردة
ام حكم بلحوقه دار الحرب ولو كان المضارب هو المرتد فالمضاربة على حالها في قولهم
لان له عبارة صحيحة يعني ان له ادمية وتمييز فالعبارة الصحيحة مدار صحة
ولعدم مغلق ارتداد للمضارب بحق رب المال كما في المحيط للسرخسي وينعزل
المضارب بعزله اي بعزل رب المال ان علم به لانه وكيل فان لم يعلم لا ينعزل والعلم
بخبر رجلين مطلقا او بواحد عدل ان كان فضوليا والا فبخبر مميز وان علم والمال
عروض باعها لا يتصرف في ثمنها ولا في نقد نض اي صار نقدا بالنون والضاد المعجمة
ان هذا النقد غير نقد العرض بعد العلم بل النقد الذي وقع قبل العلم فلا وجه لعدم
انكار ابن كمال هذا القيد ولم يملك المالك فسخها لان للمضارب حقا في الربح بخلاف
الشركة لان احد الشريكين اذا فسخ الشركة ومالها امتعة قالوا لا يصح فسخه كما في
تارة قاضيخان ~~من الشركة لان احد الشريكين اذا فسخ الشركة ومالها امتعة قالوا~~
ينفسخ ثم ان الغرض هنا ان يكون خلاف جنس رأس المال والدراهم والدنانير
هنا فاذا كان رأس المال دراهم وعزله ومعه دنانير يبيعها بالدراهم استحسانا
وكذا الظفر بمال مديونه ان كان من جنس ما دفعه يأخذه ولو دفع دراهم وظفر بدنانيره
يأخذ وكذا في العكس وان كان الدراهم والدنانير جنس واحد لكن الحكم فيه وفي
المضاربة خلافه وهو الصحيح كما قاله قاضيخان وقال ابو بكر الرازي احد بالدراهم
دنانير وبالدنانير الدراهم كذا في القنية وله بيع العروض بعد العزل بالنقد والنسيئة
وان نهاه رب المال عن النسيئة كما لا يصح نهيه عن المسافرة في الروايات المشهورة
وكما لا يملك عزله لا يملك تخصيص الاذن لانه عزل من وجه كما في النهاية وكذا في
العزل الحكمي حتى كان له بيع العروض بعد موت رب المال حقيقة او حكما وكذا لا ينعزل
بالحكم الا بالعلم بخلاف الوكيل حيث ينعزل بالحكمي لا بالعلم ولو افترقا وفي المال

عبد المضارب لو شرط عمله لا يجوز

ان يشترط عمله

ولعبده

ديون وربح اجبر على اقتضاء الديون لانه كالاجير والربح كالاجرة وطلب الدين من
تمام تكملة العمل فيجبر عليه والا اي وان لم يكن في المال ربح لا يلزم الاقتضاء لكونه
وكيلا متبرعا فلا جبر عليه ويوكل المضارب المالك وهو رب المال عليه اي على
الاقتضاء لانه لا يتمكن من المطالبة الا بتوكيله لكونه غير عاقد والوكيل بالبيع والمستبضع
كالمضارب يجبران على الوكيل والسمسار وهو يبيع ويشتري للناس باجر من
غير ان يستاجر ولو استاجر على البيع والشراء لا يجوز لعدم القدرة عليه الا ان
يستاجره يوما للخدمة فيستعمله في البيع والشراء الى آخر المدة ولو اعطاه شيئا
من غير شرط لا باس به لجريان العادة فيه على التقاضي اي على طلب الثمن من
المشتري واستيفائه لانه من جملة عمله وما هلك من مال المضاربة فمن الربح
فان زاد الهالك على الربح لم يضمن المضارب لكونه امينا سواء كان من عمله اولا
وان قسم الربح وبقيت المضاربة ثم هلك المال او بعضه يرد الربح ليأخذ
المالك رأس ماله وما فضل بينهما اي فضل من رأس المال بعد الترداد يكون
بينهما لانه ربح لان رب المال لم يبق له حق بعد استيفائه رأس ماله الا في الربح
وفي شرح الطحاوي اذا دفع ماله مضاربة واراد ان يكون المضارب ضامنا فالحيلة
في ذلك ان يقرض المال كله للمضارب ويسلم اليه ثم يأخذ منه مضاربة بالثلث
او بالنصف ثم دفع الى المستقرض فعمل المستقرض في المال خاصة فهلك في يده
فالقرض عليه وان حصل الربح فهو بينهما على ما شرط وفي المحيط والمعنى يقرض
جميع المال الا درهما واحدا ويسلمه اليه ثم يعقد معه شركة عنان على ان يكون رأس
ماله درهما واحدا ويسلمه اليه ورأس مال المستقرض جميع ما استقرضه و
شرطا على ان الربح بينهما ثم ان المستقرض يعمل في المال خاصة فان هلك
في يده فالقرض عليه على حاله فيضمن ولو ربح فهو بينهما وان نقص لم يضمن
المضارب لان قسمة الربح قبل قبض رأس المال موقوفة فان قبض رب المال
رأس المال نفذت القسمة وان هلك ما اعد لرأس المال كانت القسمة باطلة
وتبين ان المقسوم كان رأس المال وان قسم الربح اي لو اقتسما الربح وفسخ
اي فسخت المضاربة ثم عقدها اي المضاربة فهلك المال لم يرد الربح الاول لان
الاولى قد انتهت بالفسخ وثبوت الثانية بعقد جديد فهلاك في الثانية لا يوجب
انتقاض الاولى فصار كما اذا دفع اليه مالا آخر وهي الحيلة النافعة للمضارب
اذا خاف المضارب ان يسترد منه الربح بعد القسمة بسبب هلاك ما بقي
في يده من رأس المال مثل ان يسلم المضارب رأس المال الى ربه ثم يقتسمان
الربح ثم يرد رب المال رأس المال الى المضارب ويقول له اعمل على المضاربة
فيكون مضاربة مستقلة فهلاك المال فيها بعد ذلك لا يوجب رد الربح الذي

كان في المضاربة

كان في المضاربة الاولى اذا اخذ الحربي المضارب او وصل المتاع مع السفينة الى
[illegible] المال فليس له قبضه بل ينصب الحاكم فيقبضه ويبيعه ولو قال رب المال للمضارب
[illegible] معرفة عبدي هذا فباعه بغير معرفته يضمن قيمته حتى لو اخذ رهنا او كفيلا
[illegible] فانها يصح اذا قال المضارب انه خسر في المال لظهور الشركة الجديدة يصدق
[illegible] اذا لم تقم على خلافه وان اخذ ماله امين بيت المال لا يأخذ رب المال ماله
[illegible] من تركته الوافية على التقدير وان مات مجهلا يأخذها لو عمل رب المال
[illegible] المضارب تكون المضاربة فاسدة فيأخذ الاخراج مثله

فصل

[illegible] المضاربة بدفع المال كله او بعضه كما صرح في الذخيرة والمحيط والنهاية فلا
يكون المال مقبوض المضارب حتى لو جعل بضاعة قبل القبض لا يصح لان التسليم
[illegible] فيها كما لو اخذ رب المال مال المضاربة بغير امر المضارب وباع واشترى فانما
[illegible] المضاربة تبطل ان كان رأس المال نقدا وان صار عرضا لا لانه في الاول عامل لنفسه
[illegible] فانتقضت وفي الثاني لا يملك النقض صريحا وكذا دلالة الى المالك بضاعة
[illegible] استعانة لان الابضاع الحقيقي لا يتأتى هنا وهو ان يكون المال للمبضع والعمل
من الآخر ولا ربح للعامل فرب المال معين للمضارب في اقامة العمل والمال
[illegible] على سبيل البضاعة فلا تفسد المضاربة وان سافر بحيث لا يمكن ان يبيت
[illegible] منزله وان خرج من المصر وامكن العود الى منزله في ليلة فهو كالمصر وحكمه يأتي
[illegible] المضاربة وفي الوكيل والاجير والمستبضع لا نفقة لهم وكذا الشريك اذا سافر
[illegible] الشركة كما ذكره المص في الكافي وصرح في النهاية وجوب الاجر وكذا في المضاربة
[illegible] الفاسدة لا نفقة له لانه اجير ثم ان السفر سواء كان للتجارة او لطلب الديون
[illegible] يرجع بالنفق بطلبه الا اذا زاد على الدين فيرجع بالزيادة كما صرح به في المحيط
[illegible] طعامه اي ما كان معتادا اكله ولو اكل الفاكهة كما في الخلاصة قد دخل فيه غسل
ثيابه واجرة من يخدمه وعلف دوابه ونفقة غلمانه الذين يعملون معه وما يحتاج
[illegible] التجارة واجرة الحمام والحلاق وقص الشارب وليس له ان يشتري جارية
[illegible] او عبدا للخدمة كما في الظهيرية وعلته في المحيط وطعام عبيد رب المال
ودوابه ليس من مال المضاربة على رب المال فان انفق المضارب من مال
المضاربة عليهم فهو ضامن يؤخذ مما خصه من الربح ان وفى والا يرجع عليه بالزيادة
وان انفق بامر رب المال حسب ذلك من مال رب المال كما في الذخيرة وفي
الظهيرية واذا رد شيئا من مال المضاربة على عبيد رب المال لا يضمن فهو
كالمودع وكسوته والفراش الذي ينام عليه كما صرح في المحيط وشرابه وركوبه
[illegible] مال المضاربة حتى انفق من مال نفسه او استدان يرجع في مال المضاربة بخلاف
ما لو اشترى شيئا للمضاربة او استاجر دابة ليحمل عليها مال المضاربة فضاع المال قبل

لا نفقة لهم في موضع

مطلقا

وطعام عبيد رب المال ودوابه على رب المال

ان ينفق منه يرجع بذلك على رب المال لانه عامل لرب المال لنفسه كما صرح به
في المحيط وان اسرف فيه ضمنه لانتفاء الاذن وما فضل من النفقة بعد رجوعه
الى بلده رده الى مال المضاربة مضارب ذهب الى بلده ليشتري متاعا
فوصل اليها وجاء ولم يشتر متاعا فالنفقة في مال المضاربة كما في الفصل
الثالث من الخلاصة وكذا اذا انفصل عن عمران المصر سواء كان مسيرة سفر
او دونه بخلاف اذا كان بمصر فان نفقته في ماله لا في مال المضاربة ولو
كان المصر كبيرا وهو اقام في جانب آخر للتجارة كما صرح في مشاهير الكتب
وان عمل في المصر الذي ولد فيه او اتخذه دارا واما لو نوى الاقامة بمصر ولم يتخذه
دارا فله النفقة ولو اخذ مالا بالكوفة وهو من اهل البصرة كان قدم الكوفة
مسافرا فلا نفقة في المال ما دام بالكوفة فاذا خرج منها مسافرا فله النفقة
حتى يأتي البصرة لان خروجه لاجل المال ولا ينفق من المال ما دام بالبصرة
فنفقته من ماله كالدواء لانه من العوارض كما لا يجب دواء المرأة على الزوج
وان ربح اخذ المالك ما انفق اي ما انفقه المضارب من رأس المال حتى يتم
به رأس المال فاذا استوفى رأس ماله وفضل شيء اقتسما لان ما انفقه يجعل
كالهالك فيصرف الى الربح ولو لم يظهر ربح فلا شيء على المضارب لان له ان ينفق
من مال المضاربة على نفسه في السفر قبل الربح ولو كان في المال دين غير النفقة
تقدم ايفاؤه على رأس المال ولو انفق من مال المضاربة ثم هلك مال المضاربة
لم يرجع على رب المال بشيء فان باع المتاع مرابحة حسب ما انفق على المتاع
كاجرة السمسار والقصار والصباغ ونحوه ويقول قام علي بكذا لا اي لا يحسب
ما انفقه على نفسه او باع مرابحة لان الاول يوجب زيادة في المال بزيادة
القيمة والثاني لا يوجبها ولو قصره او حمله بماله وقيل له اي وكان قال رب المال
للمضارب اعمل برايك وكذا لو سكت عنه فاشترى المضارب بمال المضاربة
كله متاعا ثم قصره او حمله بماله وهو متطوع متبرع ويكون له حصة من الربح
ولو اذن له صريحا فلا يكون متبرعا وان صبغه احمر وكذا سائر الالوان الا السواد
فانه نقصان عند الامام ابي حنيفة كما في النهاية فهو شريك بما زاد الصبغ فيه
لان الصبغ بعين مال قايم حتى اذا بيع كان له حصة الصبغ وحصة الثوب
الابيض على المضاربة بخلاف القصارة والحمل لانه ليس بعين مال قايم به
ولهذا اذا فعله الغاصب ضاع ولا يضيع المغصوب ولا يضمن لان رب
المال قال له اعمل برايك فيملكه الخلط بخلاف ما اذا لم يقل له اعمل برايك
فانه لا يكون شريكا بل يضمن كالغاصب معه الف بالنصف فاشترى بزا
اي الثياب فباعه بالفين فاشترى بهما عبدا فضاعا غرما اي رب المال

والمضارب

ولا يجب دواء المرأة على الزوج

السواد نقصان عند الامام

والمضارب الفا ثم غرم المالك الفا اخرى وحده فيغرم المضارب خمسمائة
والمالك الفا وخمسمائة وربع العبد للمضارب وباقيه على المضاربة ورأس المال
الفان وخمسمائة لان المال لما صار الفين ظهر الربح في المال وهو الف فكان
بينهما نصفين فنصيب المضارب منه خمسمائة فاذا اشترى بالفين عبدا
صار العبد مشتركا بينهما فربعه للمضارب وثلاثة ارباعه لرب المال ثم اذا
ضاع الفان قبل النقد كان عليهما ضمان ثمن العبد على قدر ملكهما في العبد
فربعه على المضارب وهو خمسمائة وثلاثة ارباعه على رب المال وهو الف
وخمسمائة فنصيب المضارب خرج عن المضاربة لانه صار مضمونا عليه ومال
المضاربة امانة وبينهما تناف ونصيب رب المال على المضاربة الى ثلاثة
ارباع العبد ويكون رأس المال الفين وخمسمائة لانه دفع مرة الفا وخمسمائة
ورابح العبد اي يبيع العبد مرابحة على الفين لانه اشتراه بهما وتظهر ذلك فيما
لو باع العبد باربعة آلاف فحصة المضاربة ثلاثة آلاف يرفع رأس المال
الفين وخمسمائة ربح بينهما والالف يختص بها المضارب وان اشترى المضارب
من المالك بالف عبدا كان قيمته الفا واشتراه رب المال بنصفه وهو خمسمائة
رابح اي يبيعه المضارب مرابحة بنصفه اي بخمسمائة ولا يجوز ان يبيعه مرابحة
على الالف لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه وكذا لو اشتراه رب المال بالف
قيمته الف وباعه من المضارب بخمسمائة ومال المضاربة الف فانه يبيعه مرابحة
بخمسمائة بخلاف ما اذا كان قيمته الفان او كان في قيمة المبيع فضل دون الثمن
كما اذا باعه من المضارب بالفين بعد ما عمل المضارب في الف المضاربة وربح فيهما الفا
فانه لزيادة القيمة يبيعه مرابحة على الف وخمسمائة وفي الفضل في قيمته دون الثمن
كان العبد يساوي الفا وخمسمائة فاشتراه رب المال بالف وباعه من المضارب
بالفين يبيعه المضارب مرابحة على الف ومائتين واما اذا كان في الثمن فضل على
رأس المال ولا فضل في قيمة المبيع بان اشترى رب المال عبدا بالف قيمته الف باعه
من المضارب بالفين يبيعه مرابحة على الف وحاصله ان هذه المسئلة على اربعة
اقسام قسمان لا يرابح فيهما الا على ما اشترى به رب المال وحصة المضارب وهما
اللذان فيهما فضل او في قيمة المبيع فقط وهو اذا كان البايع رب المال واما اذا كان البايع
المضارب فهو على اربعة اقسام ايضا الاول ان يكون فضل بينهما بان كان رأس المال
الفا فاشترى منها المضارب عبدا بخمسمائة قيمته الف وباعه من رب المال يرابح
على ما اشترى به المضارب وذكر فخر الدين الزيلعي هذا القسم في شرحه فظن بعض
انه مناقض الثاني ان يكون الفضل في قيمة المبيع دون الثمن فانه كالاول الثالث
ان يكون فيهما فضل فانه يرابح على ما اشترى به المضارب وحصة المضارب الرابع

المسئلة على اربعة اقسام

ان يكون الفضل فى الثمن فقط وهو كالثالث كما فى المحيط معه الف بالنصف فاشترى به عبدا قيمته الفان ولو كان قيمته الفا فالجناية الى رب المال لان الرقبة على ملكه لا ملك للمضارب فيها فان اختار رب المال الدفع واختار المضارب الفداء له ذلك لانه لا يستبقى الفداء مال المضاربة وله ذلك لان الربح يتوهم كذا فى الايضاح فقتل رجل خطاء فثلاثة ارباع الفداء على المالك وربعه على المضارب والعبد يخدم المالك ثلاثة ايام والمضارب يوما لان الفداء مؤنة الملك وقد كان الملك بينهما ارباعا لانه لما صار المال عينا واحدا ظهر الربح وهو الف بينهما والالف لرب المال فاقدياه خرج العبد عن المضاربة لان نصيب المضاربة صار مضمونا عليه ونصيب رب المال صار له بقضاء القاضى بالفداء عليهما واذا خرج عنهما بالدفع او بالفداء يخرجان بقدر ملكهما وذكر قاضيخان ان المضارب ليس له الدفع والفداء وحده لانه ليس من احكام المضاربة فلا بد من حضرة المضارب ورب المال فى الدفع سواء كان الارش مثل قيمة العبد او اقل واكثر وكذا لو كان قيمته الفا لا غير الا اذا ابى المضارب الدفع والفداء وقيمته مثل راس المال فلرب المال دفعه معه اي مع المضارب الف اشترى عبدا وهلك الثمن اي ضاع قبل النقد رجع رب المال ثم دفعه المالك الفا آخر رجع عليه ايضا ثم وثم ويكون راس المال جميع ما دفع مرة بعد اخرى بخلاف الوكيل اذا كان الثمن مدفوعا اليه قبل الشراء وهلك بعد الشراء حيث لا يرجع الا مرة لانه امكن جعله مستوفيا لان الوكالة تجامع الضمان كالغاصب اذا وكل ببيع المغصوب ثم فى الوكالة فى هذه الصورة يرجع مرة وفيما اذا اشترى ثم دفع الموكل اليه المال فهلك بعده يرجع لانه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء فجعل مستوفيا للقبض بعده واما المدفوع اليه قبل الشراء فامانة فى يده وهو قائم على الامانة بعده فلم يصر مستوفيا فاذا هلك يرجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع الاستيفاء معه اى مع المضارب الفان فقال لرب المال دفعت الى الفا وربحت الفا وقال المالك دفعت الفين فالقول للمضارب لانهما اختلفا فى قدر المقبوض والقول فى مقداره للقابض وفى صفته لرب المال سياتى ولو كان ذلك فى قدر الربح فالقول لرب المال فى مقدار الربح فقط وايهما اقام البينة تقبل وان اقام فبينة رب المال فى دعواه الزيادة فى راس المال وبينة المضارب فى دعواه الزيادة فى الربح معه الف فقال هو مضاربة بالنصف وقد ربح الفا وقال رب المال هو بضاعة فالقول للمالك لان المضارب قال هى قرض وقال رب المال هى بضاعة او وديعة او مضاربة فالقول لرب المال والبينة بينة المضارب لان المضارب يدعى عليه التمليك وهو ينكر بل احترز عما لو ادعى رب المال القرض والمضارب المضاربة كان القول قول المضارب لان رب المال يدعى عليه ضمانا وهو ينكر وايهما اقام قبلت وان اقاماها فبينة رب المال اولى وهذا الاختلاف فى الصفة ولو كان فى النوع

بان ادعى

بان ادعى رب المال المضاربة فى نوع وقال المضارب ما سميت لى تجارة بعينها فالقول للمضارب بيمينه لان الاصل فيه العموم والاطلاق والتخصيص يعارض وتقبل بينة من ادعى التخصيص فان وقت وقتا قبل صاحبها يقضى بالمتاخرة وان لم يوقتا او وقتا على السواء او وقت احدهما دون الآخر قضى ببينة رب المال كذا فى الذخيرة ولو ادعى كل واحد منهما نوعا فالقول لرب المال لانهما اتفقا على التخصيص والاذن يستفاد من جهته والبينة بينة المضارب لحاجته الى نفى الضمان وعدم حاجة الآخر الى البينة ولو وقتت البينتان وقتا فصاحب الوقت الاخير اولى لان آخر الشرطين ينقض الاول كما فى الهداية وان كان رب المال يدعى العموم فالقول قوله قياسا واستحسانا كذا فى الذخيرة والله تعالى اعلم

كتاب الوديعة

لا يخفى مناسبتها لما قبلها وهى فى اللغة الترك وفى المجمع الوديعة من القرب المندوب اليها وان فى حفظها ثوابا وحكمها وجوب الحفظ على المودع وصيرورة المال امانة فى يده ووجوب اداءه عند طلب المالك ولا يجب الضمان الا بالتعدى ويقبل قوله بلا بينة ولو قبضها ببينة الايداع تسليط الغير على حفظ ماله صريحا او دلالة كما فى المحيط انه لو انفتق زق رجل فاخذه رجل ولم يكن المالك حاضرا لانه لما اخذه فقد التزم حفظه وكالة وان لم ياخذه ولم يضمن وان كان المالك حاضرا لا يضمن فى الوجهين وفى الشرع الوديعة ما تترك عند الامين وركنها الايجاب قولا صريحا وكناية كما اذا قال الرجل اعطنى الف درهم فقال اعطيتك لان الاعطاء يحتمل الهبة والوديعة اولى وهو متيقن فصار كناية او فعلا كما اذا وضع ثوبه بين يدى رجل ولم يقل شيئا فهو ايداع والقبول من المودع صريحا او دلالة كما اذا سكت عند وضعه بين يديه فانه قبول دلالة كما فى الخلاصة لو وضع كتابه عند قوم لو ذكره ضمنوا ان ضاع وان قاموا واحدا بعد واحد ضمن الاخير لانه تعين للحفظ فتعين للضمان انتهى ولهذا اذا وضع ثيابه بمرأى من الثيابى كان ايداعا وان لم يتكلم وكان الخانى مودعا ما دام الثيابى حاضرا فان كان غائبا فالحمامى مودع كما اذا قال لصاحب الخان اين اربطها فقال هنا كان ايداعا كما فى فتاوى قاضيخان وفى الخلاصة ليس ثوبا ثم وضعه بين الثيابى انه ثوبه فاذا ثوب الغير ضمن على الاصح ولو قال الغاصب اودعتك الثوب برئ عن الضمان وان لم يقبل كما فى الاختيار لان الوديعة تتم بالايجاب وعلم ان شرطها كون الوديعة قابل الاثبات اليد عليه حتى لو اودع الآبق والطير فى الهواء او المال الساقط فى البحر لا يصح وشرط وجوب الحفظ ان يكون المودع مكلفا حتى لو اودع صبيا فاستهلك لا يضمن وان كان عبدا محجورا ضمن بعد العتق وهى امانة والفرق بين الوديعة والامانة ان الوديعة خاصة بما ذكرناه والامانة خاصة بما لو وقع فى يده شيء من غير قصده بان هب الريح بثوب الانسان والقته فى حجرة غيره وحكمهما مختلف فى بعض الصور لان الوديعة تبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق وفى الامانة لا يبرأ عن الضمان كذا فى الخلاف فان الامانة علم بما هو غير مضمون فتشمل جميع الصور التى لا ضمان كالعارية

عند قوم لو اذا وضع بين يدى قوم فهو امانة

ضمن الثياب على الاصح فقط الثياب

المهاجع(?)

الفرق بين الوديعة والامانة

والمستاجر والموصى بخدمته في يد الموصى له بها والوديعة ما وضع للامانة بالايجاب
والقبول فكانا متغايرين وبما حققنا ه اندفع اعتراضات اصحاب التحشية على شراح
الهداية حيث ذهبوا قاطبة بالعموم والخصوص بلا وجه وان اشتراط الضمان على
الامين باطل كما في الخلاصة لو شرط على الحمامي الضمان ان ضاعت ثيابه كان باطلا ولا
ضمان عليه وهو اختيار الفقيه ابي الليث وبه يفتى سيذكره المصنف قدس سره وفي الخلاصة
من الوديعة الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا الناظر اذا مات مجهلا
غلات الوقف والقاضي اذا مات مجهلا اموال اليتامى عند من اودعها والسلطان
اذا اودع بعض الغنيمة عند الغازي ثم مات ولم يبين عند من اودعها واحد المتفاوضين
اذا مات ولم يبين حال المال الذي في يده وذكر في الخانية في المضاربة المضارب اذا اقر
في مرض انه ربح الفا ثم مات من غير بيان لا ضمان عليه لانه لم يقر بوصول المال الى يده
واقر انه ربح الفا ووصل اليه ثم مات تؤخذ من تركته لانه مات مجهلا للامانة وكذا اذا
مات الوصي مجهلا فلا ضمان عليه كما في الجامع وكذا الاب اذا مات مجهلا مال ابنه وكذا
اذا مات الوارث مجهلا ما عند مورثه وكذا مات مجهلا لما القته الريح في بيته وكذا مات
مجهلا لما وضعه مالكه في بيته بغير علمه وفي شرح الجامع الوجيز الصبي اذا مات مجهلا لما
اودع عنده محجورا الا انه لم يلتزم الحفظ وان بلغ ثم مات فكذلك الا ان يشهدوا انها
في يده بعد البلوغ لزوال المانع وهو الصبا والمعتوه كالصبي في ذلك فان كانا ماذونا لهما
ثم ماتا قبل البلوغ والافاقة ضمنا واما الناظر اذا مات مجهلا لمال البدل يضمنه بخلاف
غلة الوقف كما قدمناه ثم ان معنى موته مجهلا ان لا يبين حال الامانة وكان لا يعلم
ان وارثه يعلمها فان بينها وقال في حياته رددتها فلا تجهيل ان برهن الوارث على
مقالته والا لم يقبل قوله وان كان يعلم ان وارثه يعلمها فلا تجهيل وفي البزازية والمودع
انما يضمن بالتجهيل اذا لم يعرف الوارث الوديعة اما اذا عرف والمودع يعلم ومات ولم
يبين لم يضمن ولو قال الوارث اعلمتها وانكر الطالب ان فسرها وقال هي كذا وكذا وهلكت
صدق ومعنى ضمانها صيرورتها دينا في تركته ثم ان الطالب لو ادعى التجهيل وادعى الوارث
انها كانت قائمة يوم مات وكانت معروفة ثم هلكت فالقول للطالب في الصحيح كما
في البزازية وفي جامع الفصولين مات المودع لا يدري الوديعة بعينها صار دينا في ماله
وكذا كل شيء اصله امانة وكذا المستاجر يضمن بموته مجهلا اودع بهيمة عند انسان ولم
يامره بالانفاق عليها قال ابو حنيفة لا يلزمه الانفاق عليها ولا دفع الامر الى الحاكم
للاستدانة لعلفها ولو قصر في جميع ذلك لا يضمن كذا في المجمع ولو قال رجل لزيد ادفع ما
في يدك لفلان الى خالد فان ضاع انا اضمنه فدفعه فغرق خالد في البحر وان كان خالد
خالف لزيد في دخوله الى السفينة او في غيره يضمنه الرجل وفي تكاح اليتيمة المودع والمديون
اذا انفق على ولد المودع ورب الدين او امرأته بغير امره يضمن المودع ولا يبرأ المديون كما

اشتراط الضمان عن الامين باطل

الامانات تنقلب مضمونة

الامانات مضمونة بالموت عن تجهيل الا في اربعة مواضع

معنى الموت

معنى موته مجهلا

قال في حياته رددته

لا يرجع المنفق على من انفق عليه ولا يضمن بالهلاك سواء هلك الكل او البعض و
[ان] دخلها نقص لان الهلاك في يد المودع كالهلاك في يد المالك كما في الفتاوى
[وللمودع] ان يحفظها بنفسه وبعياله اي يحفظها بما يحفظ به ماله او يدفع زوجته
[ا]بنه او ولده الصغير القادر حفظها او زوجته الساكنة معه فاذا كانت خائنة وهو
[يعلم ود]فعها يضمن وكذا لو تركها في بيت الذي فيه ودايع الناس وذهب
[...] يضمن كما في الخلاصة او يدفع الى وكيل او امين من وكلائه او امنائه وليس
[في ع]ياله كما اختاره صاحب النهاية وعليه الفتوى وكذا لو دفعت المرأة الى زوجها
[لا ي]ضمن كما في المحيط للسرخسي وفي النوادر وفي الفتاوى الكبرى للخوارزمي ولو
[اودعت] المرأة وديعة فدفعها الى زوجها لا يضمن وان لم يكن الزوج في عيالها
[...] النفقة لان العبرة في هذا الباب للسكنى دون النفقة انتهى وفي الفصل الثاني
[...] بعث الى رجل الف درهم بضاعة ليشتري بها متاعا فدفع المبعوث اليه الى
[...] متاعا ثم بعث الى صاحبه فاصيب في الطريق لا يضمن ولو لم يقل صاحب
[...] انها بضاعة والمسألة بحالها يضمن الا ان يكون الشمار اشترى بحضرة والفرق
[...] المستبضع فوض اليه الرأي فلا يضمن بالدفع الى الغير والثاني وكيل لم يفوض اليه
[...] يضمن بالدفع الى الغير الا اذا كان بحضرته فلا يلتفت الى ظاهر المتون من
[اشت]راط العيال سيأتي او يدفع شريكه مفاوضة وعنانا وفي المجمع قال ابو حنيفة
[لو ا]ودعها عند من يلزم نفقته عليه لم يضمن وان كان من غير عذر اذا سافر
[و...] الطريق آمن وما نهاه لم يضمن ان تلفت ويجوز ان يدفع من في عياله
[...] من في عياله ونهاه ان لم يجد بدا من الدفع لا يضمن والا ضمن سيأتي ويضمن
[...] بدفعها الى الاجير الذي لا يسكن معه المودع اذا مات فقال ورثته قد رد الوديعة
[في حيا]ته لم يقبل قولهم والضمان واجب من مال الميت لانه مات مجهلا فاذا اقام الورثة
[البي]نة على اقرار الميت انه قال في حياته قد رددت الوديعة تقبل لان الثابت بالبينة
[كال]ثابت بالمعاينة كما في التجنيس والمزيد وفي الفصل الثامن والعشرين من الفصولين
[...] والوصي اذا مات مجهلا لا يضمن والاب اذا مات مجهلا يضمن وقيل لا يضمن
[...] والقاضي اذا وضع اموال اليتامى في بيته ومات لا يدري اين المال وانه
[...] يضمن لانه مودع ولو دفع القاضي الى قوم ثقة ولا يدري الى من دفع لا يضمن
[...] المودع غيره وللقاضي ولاية ايداع مال اليتيم رجل دفع اعيانا لزيد في بلده
[...] ليسلمها الى عمرو في بلدة اخرى فمات الرجل وطلب ورثته الاعيان من زيد لعدم
[تس]ليم اياها الى عمرو فاذا سلمها اليه في حياة موكله برئ من المطالبة وان
[د]فعها بغيرهم يضمن ان فارق الاول عن الثاني ضمن الاول عند ابي حنيفة رضي الله
[تع]الى عنه ولا يضمن الثاني وان لم يفارقا لا ضمان على احدهما وفي البدايع فللمودع

اذا دفع زوجته الى ثلثة وهو يعلم خيانتها ضمن

صاحبه

لان الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة

والوصي اذا مات مجهلا لا يضمن

ان يحفظ بيد نفسه وبيد من في عياله وهو الذي يسكن معه ويمونه ويكفي طعامه
وشرابه وكسوته كائنا من كان قريبا او اجنبيا من ولده وامرأته وخادمه واجيره
لا الذي استأجره بالدراهم والدنانير وبيد من ليس في عياله لكن يحفظ ماله
بنفسه عادة كشريك المفاوض والعنان وعبده الماذون وعبده المعزول
عن بيته فكان الحفظ بايديهم داخلا تحت القدرة حتى لو هلكت في ايديهم
لا ضمان عليه كالمودع بنفسه وفي الفتاوى الكبرى قال المودع رددتها اليك
او قال هلكت فالقول قوله مع اليمين ولو قال ضاعت ثم قال رددتها اليك
لا تصدق للتناقض وفي المجمع اذا سافر المودع والطريق غير مامون ليس له
ان يودعها الا الحاكم او عياله اذا منع مع الامكان فقال ما اودعتني ثم قال
ضاعت يضمن ولو انكر الوديعة او قال ما يستحق عندي شيئا ثم قال ضاعت
كان القول قوله وسيأتي زيادة تفصيل بعث المودع الوديعة مع ابنه البالغ
ليس في عياله يضمن كما قاله الامام الخاصي في الكبرى وان كان غير بالغ لا يضمن
لان الاب يتصرف فيه وان لم يكن في عياله والمراد من كونه في عياله سكونه
معه كما قدمناه الا ان يخاف الغرق او الحرق لانه يتعين حفظا فلا يضمن برد
في الوديعة الى اجنبي اذا لم يجد من في عياله وكان الحرق غالبا لا بد من بينة عند
الامامين وفي المنتقى اذا كان حرق في بيته معلوما قبل يقبل قوله كما في الخلاصة
فيلمها الحجارة او فلك آخر لكن لا يصدق على ذلك الا ببينة كما في العيني
ولو دفعت في البحر ابتداء يضمن فان طلب ربها فحبسها قادرا على تسليمها او
منعها للعجز عن التسليم لا يضمن رجل دفع الى دلال عينا ليبيعه فوضع الدلال
على صاحب الدكان فترك العين عند صاحب الدكان بالمتاع ضمن الدلال
ان لم يكن تلميذا لصاحب الدكان يضع امتعة الناس في حانوته او كان يحس
في عياله وان كان تلميذا او من عياله لا يضمن كما في كتاب البيوع في فصل في تصرف
الوكيل من قاضيخان رجل قال لعمرو تزوج الفلانة ان غابت واخذت
متاعك وانا كفيل اضمنه فقبله فتزوجها ثم غابت مع متاع زوجها ان ثبت
ذلك يضمن لما صرح العمادي في الفصل التاسع والعشرين لو دفع ثوبا الى قصار
ليقصره وضمن له رجل ان هلكت فضمانه باطل عنده ولو قال ان افسده فانا ضامن
لم يصح له الكفالة لانه علق الكفالة بسبب موجب للضمان او اخلطها بماله المودع
ولو كان الخالط اجنبيا او في عياله لا يضمن والضمان على الخالط صغيرا كان او كبيرا ولا
يضمن ابوه لاجله كذا في الخلاصة حتى لا يتميز وان تيسر التمييز كخلط الجوز باللوز والدراهم
السود بالبيض لا ينقطع حق المالك اجماعا وان خلطها باذنه كان شريكا له
ضمنها لانه ظالم بالمنع كما في موته مجهلا ولهذا قال قاضيخان الامانات تنقلب

والمراد من كونه في عياله سكونه معه

ولو منع عن التسليم لعجزه لا يضمن

مضمونة

مضمونة بموته عن تجهيل الا المتولي المسجد اذا اخذ غلات الوقف ومات من غير بيان
لا ضمانا والسلطان اذا خرج الى الغزو وغنموا واودع بعض الغنائم عند
بعض الغانمين ومات ولم يبين لا ضمان عليه والقاضي اخذ مال اليتيم واودع
غيره ومات ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه ولو وضعه في بيته ثم مات و
لم يبين ذكر هشام عن محمد انه يضمن واحد المتفاوضين اذا مات ولم يبين حال
المال الذي في يده لم يضمن نصيب شريكه كما ذكره محمد في كتاب الشركة وقيد في
الخلاصة ضمان المودع بموته مجهلا بان لا يعرفها الوارث اما اذا عرفها والمودع
يعلم انه يعرف فمات ولم يبين لا يضمن ولو قال الوارث الوديعة كذا وكذا وانا علمتها
وهلكت صدق كما قدمناه عن الخلاصة مثله فان اختلط بلا فعله اشتركا شركة
ملك ولا ضمان عليه لعدم الصنع منه فان هلك بعضها هلك من مالهما جميعا و
يقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما كالمال المشترك بينهما ولو انفق بعضها
فرد مثله فخلط بالباقي ضمن الكل اي بالبعض بالانفاق والبعض بالخلط
ولو جعل على ماله علامة حين خلط بها فتيسر التمييز لم يضمن الا ما انفق كما في الذخيرة
والمودع سقط لا يضمن ولو قال اسقطت وتركت او يقول اسقطت وذهبت
او يقول اسقطت الماء او قال سقطت الوديعة مني فضاعت لا يضمن ولو قال لا ادري
اضيعت الوديعة ام لم اضيع يضمن ولو قال لا ادري اضاعت ام لم يضيع
لا يضمن لان ما توهم في الاول لو تحقق يضمن وهو التضييع بخلاف الضياع وكذا لو قال
ذهبت فالقول له مع يمينه ولا يضمن لانه امين حتى لو قال ذهبت الوديعة
من منزلي ولم يذهب من مالي شيء يقبل قوله مع يمينه فالحاصل ينظر الحاكم الى
وتعذيبه فيحكم بالضمان والا فلا وفي المجمع اذا اخرج المودع من الوديعة شيئا
الخيانة فانفقه ثم انه تاب اليه ايمانه فاعاد مثله ثم تلفت الوديعة فقال ابو
حنيفة ان رده لم يضمن وان رد مثلها وهي تتميز من الباقي فتلفت الوديعة كلها
ضمن بمقدار ما كان اخذ وان كان الذي اعاده لا يتميز من الباقي فتلفت الوديعة
ضمن الجميع عين صاحب الوديعة بيتا آخر لا يضمن ان كان البيتان متساويان
في الحفظ وفي الكبرى المودع اذا رد الوديعة الى منزل المودع او الى احد من عياله
فضاعت ضمن ولو كانت عارية لا يضمن وان تعدى فيها بان كانت دابة فركبها
او عبدا فاستخدمه او اودعها غيره ثم زال التعدي زال الضمان اي الضمان
الا هو تائب في الشرع لمن تعدى في الوديعة فزال ذلك لرجوعه الى ما امر به فلا
ماله الى توجيه الصدر ومن اثاره فتأمل وفي فتاوى قاضيخان عشرة اشياء اذا
ملكها ليس له ان يملك غيره لا قبل القبض ولا بعده المرتهن لا يملك ان يرهن وكذا
التجريد وليس للمرتهن ان يتصرف في الرهن بشيء غير الامساك لا ببيع ولا

الفرق بين سقطت واسقطت والاقوال فيها كثيرة

بيتا فوضع المودع

يواجر ولا يعير ولا يلبس ولا يستخدم فان فعل كان متعديا ولا يبطل الرهن و
المودع لا يملك الايداع كما في الخلاصة الوديعة لا تودع ولا تعار ولا تواجر ولا ترهن
وان دفع شيئا منها ضمن والوكيل بالبيع لا يملك ان يملك غيره ومستاجر الدابة
او الثوب لا يواجر غيره والمستعير لا يعير ما يختلف بالمستعمل والمزارع لا يدفع الارض
مزارعة الى غيره والمضارب لا يضارب والظاهر ان معناه لا يضارب بغير اذن
والمستبضع لا يملك الابضاع ولم يذكر العاشر وبما قدمناه عن الخلاصة تكمل عشرة
ولو مات المودع فان كانت الوديعة قائمة بعينها ترد عليه لان هذا عين ماله ومن
وجد عين ماله فهو احق به على لسان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وان كان لا يعرف
بعينها فهو دين في تركة الميت دخل الغرماء لانه لما مات مجهلا للوديعة اتلفها يعني ولو قال
الورثة انها هلكت او ردت على المالك لا يصدقون على ذلك لان الموت مجهلا سبب
وجوب الضمان فلا تقبل هذه الدعوى من الورثة الا بحجة وتدخل الغرماء لانه دين الصحة
فيساوي دين الصحة كما في البدائع وفي الكافي في كتاب الوديعة المستاجر او المستعير
اذا تعدى ثم زال لم يبرأ من الضمان خلافا لزفر لانه يعتبر بالوديعة ولنا ان البراءة انما
تكون بالاعادة الى يد المالك حقيقة او تقديرا ويد المستاجر والمستعير يد نفسه وفي
الوديعة اذا خالف ثم عاد الى الوفاق برئ من الضمان بخلاف ما اذا جحد الوديعة او
منع بحيث لا يبرأ الا بالرد على المالك وفي الاجارة والاعارة الاصح انه لا يبرأ
عن الضمان للعود الى الوفاق كما في الخلاصة وسنذكره مفصلا ان شاء الله تعالى وفي
البزازية اذا جاء المودع بامة غير مودعة وقال هذه امتك والمالك يعلم انها ليست
اياها وحلف واخذها حل الوطئ للمودع ولو كان بيعا بالتعاطي هذا اذا كانت
العين ملكا للدافع اما اذا لم تكن له فلا بخلاف المستعير والمستاجر حيث لا يزال
الضمان بزوال التعدي واقراره بعد جحوده اي بعد انكار الايداع لان المودع لو ادعى ان
المالك وهبها منه او باعها وانكر صاحبها ثم هلكت لا ضمان على المودع كما في الخلاصة
وكذا لو قال ما حال وديعتي عندك لتشكر على حفظها فجحدها لا ضمان وكذا لو لم ينقلها
من مكانها حال جحودها فهلكت لا ضمان عليه كما في الخلاصة عن الاجناس وفي الفصولين
وفي فتاوى رشيد الدين قال الناطفي اذا جحد الوديعة ان نقلها عن موضعها الذي كانت
فيه حال جحوده وهلكت ضمن وان لم ينقلها لا يضمن وان قلنا بوجوب الضمان في الوجهين
فله وجه انتهى وفي المنتقى اذا جحد الوديعة او العارية فيما يحول عن مكانه صار ضامنا وان
لم يحولها ومثله في الخلاصة وفي الفتاوى العصرية والكبرى ولو كانت دابة فاصابها شيء
فامر المودع انسانا ليعالجها فعالجها فعطبت من ذلك فان صاحب الدابة
بالخيار يضمن ايهما شاء فان ضمن المستودع لم يرجع على الذي عالجها لانه تبين
انه عالج بامره وان ضمن الذي عالجها فان كان يعلم وقت المعالجة ان الدابة لغير

المودع بان اخبره ان هذه الدابة ليست بدابتي ولم آمر فيها بشيء لم يرجع على المستودع
[...] لم يصح فلم ينتقل الفعل الى المستودع وان لم يعلم انها لغيره يرجع لان الامر
[...] فانتقل الفعل اليه اودع ثيابا عند رجل فوضع في حانوته فالسلطان احد
[...] الذي على الرجل فوضع رهنا من آخر فسرقت فالمودع لا يضمن ان كان لا يقدر
[...] منع السلطان والمرتهن يضمن ان كان طايعا لانه غاصب لحق صاحب الثوب بينه
[...] السلطان وبين المرتهن وكذا الجابي والصراف اذا اخذ رهنا لاجل الاجارة وهو طايع
[...] وفي النوازل والفتاوى الخاصية رجل في يده مال لان قال السلطان ان لم
[...] ان هذا المال حبستك شهرا او ضربتك ضربا والحرف بك في الناس لا يجوز
[...] فان دفع ضمن ولو قال اقطع يدك او ضربك خمسين فلا ضمان عليه لان دفع
[...] الغير لا يجوز الا لخوف التلف انتهى ولو وجدها وجة عدو يخاف عليها التلف
[...] ثم هلكت لا يضمنها لانه انما اراد حفظها وهو لو جحدها ثم احضرها فقال له
صاحبها دعها وديعة عندك فهلكت فان امكنه اخذها فلم يأخذه لم يضمن لانه
[...] جديد وان لم يمكن اخذها ضمنها لانه لم يتم الرد كما في الاختيار ثم انه لو جحدها
[...] ردها بعد ذلك واقام البينة قبلت وان اقام البينة انه ردها قبل الجحود
[...] غلطت في الجحود او نسيت او ظننت اني دفعته فانا صادق في قولي لم يستودعني
[...] السرقة او الهلاك لا يصدق وفي المحيط البرهاني انكر المودع الوديعة
[...] جحد الايداع اصلا ثم اقام بينة على الرد لا تقبل وان انكر الوديعة تقبل
[...] القنية في كتاب الدعوى في باب ما يبطل الدعوى وفي الفتاوى الكبرى اقام
بينة على هلاكها بعد الجحود او مطلقا لا تسمع ولو اقامت قبل الجحود تسمع ولو طلب
[...] المالك بانه ما يعلم الهلاك قبل الجحود فان نكل برأ المودع من الضمان
[...] اذ يعتبر في الضمان القيمة يوم الجحود وقبل يوم الايداع كما قاله الغزي قال فخر الدين
الزيلعي في الغصب لو كانت الوديعة عقارا لا يضمن بالجحود عند ابي حنيفة رضي الله تعالى
[...] خلافا لمحمد رحمه الله في الاصح وله ان يسافر بها عند عدم النهي والخوف
[...] من الخوف الشغر في البحر فان الغالب فيه العطب كما في الاختيار ولو اودعا
[...] لم يدفع المودع الى احدهما خطه حتى يحضر الآخر ولو دفع وارتكب الممنوع لا يضمن
[...] غير اللاخذ اذا ظفر بها لما صرح في فتاوى قاضيخان ثلاثة اودعوا رجلا وقالوا لا
[...] المال الى احد منا حتى يجتمع فدفع لاحدهم نصيبه قال محمد في القياس تكون ضامنا
وقال ابو حنيفة رضي الله عنه وفي الاستحسان لا تكون ضامنا وهو قول ابي يوسف رضي الله
[...] اقر بوديعة لرجلين لا يعرف عين مالكها قال الامام يستحلف لكل واحد منهما
[...] على البت انه ما اودعه ويوقف حتى يتبين امرها الا ان ينكل عن اليمين لاحدهما
فيقضي له بها وفي المجمع اذا حل الكيس وكان اودعه عنده مختوما لا يضمن وكذا اودع

الامانة تدخل تحت الغرماء اذا مات المودع مجهلا

الغاصب والسلطان غاصب ظ

وابي يوسف ظ

صندوقا مقفلا ففتح لا يضمن المودع ان تلف وفي المعين قال ابو حنيفة وان اودع الوديعة بلا اذن صاحبها من غير ضرورة فتلفت يضمن الاول عنده وفي النوادر والمجمع اذا سرقت الوديعة للمودع ان يخاصم سارقها بلا توكيل من صاحبها وان اودع رجل عند رجلين مما يقسم فقسماه فحفظ كل نصفه ولو دفع الى الآخر ضمن الدافع لانه لا ضمان على القابض لانه مودع المودع وفي وديعة قاضيخان ثلاثة اودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع الى رجل منا حتى يجتمع كلنا فدفع نصيب احدهم اليه كان ضامنا بقول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه كما قدمناه لان المودع لا يملك القسمة فلا بد للمودع ان يقول احضر خصمك حتى ادفعه اليكم فلا يقر بالدفع الى الاول بخلاف ما لا يقسم عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لاحدهما ان يحفظ باذن الآخر مطلقا لانه رضي بامانتهما وله انما رضي بحفظهما لا باحدهما وفيما يقسم لو ابيا القسمة و اودعاه فهلك ضمناه كتركهما ما التزماه وكذلك في المرتهنين والمبضعين والوصيين والعدلين في الرهن والوكيلين بالشراء اذا سلم احدهما واذا لم يكن لهما القسمة فيما لا يقسم كان لهما المهاياة في الحفظ كذا في الخلاصة ولو قال له لا تدفع الى عيالك او احفظ في هذا البيت فدفعها الى من لا بد له منه او حفظها في بيت آخر من الدار لم يضمن لانه لا يملك الحفظ مع مراعاة شرط فيلغو القيد ولا بد ان يكون الوديعة مما يحفظ في يد من منعه حتى لو كانت الوديعة فرسا فمنعه من دفعها الى امراته او عقد جوهر فمنعه من دفعه الى غلامه ودفع ضمن لكن الدار الاخرى لا بد ان تكون مثلها او احرز منها ولو وضعها في بيت فيه خلل يضمن وكذا لو كان ظهر البيت على السكة فمعنى قوله ان كان له بد ان كان له اهل سواه فدفع ضمن بخلاف ما اذا قال لا يدفع فدفع الى لا بد منه وان كان له بد كما اذا كانت الوديعة شيئا خفيفا كالخاتم نصب نفسه في الحفظ فدفعه الى عياله او كان له عيال سوى من منعه من الدفع اليه كما اذا نهى عن الدفع الى امراته وله امراة اخرى او حفظها في بيت آخر ضمن ان لم يتفاوت في الاحراز وفي المحيط لو قال لا تدفعها الى فلان من عيالك وعينه فدفعها اليه ولم يكن عيال سواه لم يضمن لانه لم يصح نهيه وان كان له عيال غيره ضمن لصحة نهيه ومودع الغاصب ضامن وضمان غاصب الغاصب والمشتري منه بالاولى واذا ضمن مودع الغاصب رجع على الغاصب مطلقا علم انه غاصب او لا وفي الاشباه في القاعدة الحادية العشر اذا ضمن المالك الغاصب فلا رجوع له على المودع لانه ملكها بالضمان فصار مودعا مال نفسه لا المودع المودع لانه ليس بغاصب فيستمر حال الوديعة ابتدا وبقاء كما هبت الريح بثوب انسان فالقته في حجرة غيره فانه لا يضمن بالاستمرار ما لم يوجد منه فعل ولو اودع سكران وديعة عند رجل فاودعها عند آخر يضمن وفي القنية ان السكران ان كان لا يعقل لا يضمن بالاستهلاك معه الف او عبد كما في كلام الخصاف لان النقود تتعين

اذا كان ظهر البيت على السكة يضمن

النقود تتعين في الودائع والغصوب

في الودائع والغصوب رجل دفع مالا الى رجل ليدفعه الى فلان فدفع المودع المال الى رجل ليدفع ذلك اليه فاخذ في الطريق فلا ضمان عليه ان دفع المال الى رجل في عياله وان مات الدافع الاول لانه وصي الميت ولو كان حيا يضمن المودع لانه وكيل والوكيل لا يوكل الا باذنه الا ان يكون الرجل من عياله فلا ضمان كما في الوديعة في قاضيخان ولو دفع المودع الوديعة الى آخر باذن المالك او بغير اذنه ثم اجاز المالك فرجع المودع من البين كانه دفع الى المالك وان في دفعه ضرورة كالحرق والغرق ودفع الوديعة بلا اذنه فلا ضمان عليه كما مر وكذا في الخلاصة وفي النوازل والكبرى قال من اخبرك بعلامة كذا فادفع الوديعة اليه فجاءه رجل بها فلم يصدقه المودع ولم يدفع اليه حتى هلكت لا يضمن لانه يتصور ان ياتي غير رسوله بتلك العلامة او ودعت صبية عند احد فرقعت الصبية في المأثم يضمن لان الوديعة امانة لا يضمن بالهلاك بخلاف الغصب فادعى رجلان كل انه له اودعه اياه فنكل ولو انكر الايداع لان يحلف ولا يثبت به الرد بيمينه كما يحلف اذا ادعى هلاكها او الرد لهما لنفي التهمة او لانكاره الضمان ولو حلف لا شيء لهما عليه ولو حلف لاحدهما ونكل للآخر قضى لمن نكل فقط وفي الحصر المودع اذا ادعى الضياع او الدفع لا يجوز الصلح عند الامام وعند ابي يوسف وقال محمد يجوز الصلح فيهما لان الصلح يقطع الخصومة ولحق التحليف عند القاضي واذا اصلح يقطع الخصومة لهما فالالف لهما بينهما وعليه الف آخر بينهما لاقراره بالالف ثم انه لو نكل للاول يحلف للثاني ولا يقضي بالنكول بخلاف ما اذا اقر لاحدهما لان الاقرار حجة ملزمة لنفسه فيقضي به والنكول فانما يصير حجة عند القضاء فجاز ان يؤخر ليحلف للثاني فينكشف وجه القضاء فان حلف للثاني فالكل للاول وان نكل فهو بينهما وان قضى للاول حين نكل قبل ان يحلف للثاني لا ينفذ قضاؤه خلافا للخصاف وفي التحليف للثاني يقول والله ما هذه العين له ولا قيمتها لانه لما اقر بها للاول ثبت الحق فيها له فلا ينفذ اقراره بها للثاني فلو اقتصر على الاول لكان صادقا وانما لو اقر بها لا لانسان ثم اقر بها لهذا اختص بها الاول وضمن للآخر قيمتها وان دفع بغير قضاء وان كان بقضاء لا يكون ضامنا عند ابي يوسف خلافا لمحمد ولو قال اودعنيها احدهما ولا يدري ايهما فان اصطلحا على اخذها بينهما فلهما ذلك ولا ضمان عليه وليس له الامتناع من التسليم بعد الصلح ولو ادعى كل واراد اخذها ليس له ذلك لان المقر له مجهول ولكل ان يحلفه فان حلف قطع دعواهما وان نكل فمسئلة الكتاب وكذا لو قال على الف لهذا او لهذا والمودع اذا سافر بمال الوديعة لا يضمن عندنا والاب والوصي اذا سافر بمال الصبي لا يضمنان الا اذا ضيعاه ههنا والوكيل بالكوفة اذا سافر يضمن والوكيل بالبيع المطلق اذا سافر لا يضمن ان لم يكن حمل ومؤنة فان كان ذلك يضمن

وفي المودع اذا سافر بها لم يضمن ان لم يكن له حمل ومؤنة فان كان ان لم يكن له بد
من السفر لا يضمن وان كان له بد من السفر فكذلك عند الامام المقدم ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه كما في الخلاصة ثم ان السفر في البر دون البحر اذ ليس له ان يسافر
في البحر كما قاله ابن خرامرز في كتاب الاجارات قبيل باب الاجارة الفاسدة و
ان ذكره في كتاب الوديعة مطلقا وفي الحصر المودع اذا سافر بالوديعة لا يضمن
عند ابي حنيفة اذا هلكت الا اذا نهاه عن المسافرة او كان الطريق مخوفا فيكون
ناهيا دلالة فيتقيد بالامن كما يتقيد في النهي المودع اذا اودع وديعة فهلكت
لا يضمن الثاني عند الامام كما صرحه المصنف خلافا لهما ولو اودع رجلان وديعة فغاب
احدهما فاعطاه الى الحاضر ضمن عند ابي حنيفة خلافا لهما كذا في المختارات اودع
بقرا الى زيد فباعته زوجته زاعمة بانه لها من عمرو فذبحه فالمالك مخير ان شاء ضمن
المودع وان شاء ضمن الغاصب على قول الامامين كما في الهداية وبه افتى شيخ الاسلام طلب
المودع الوديعة وقال المودع هي في محل لا يمكن تسليمه الآن ثم طلبها فقال المودع
سرقت يصدق المودع مع يمينه كما صرحه قاضيخان في كتاب الوديعة والعبد المودع
ركب بغلا وديعة عند مولاه فهلك يضمن العبد لما صرح في فصول العمادي في انواع
الضمانات في ضمان المودع ولو استهلك الوديعة من عيال المودع لا يضمن المودع و
يضمن المستهلك صغيرا كان او كبيرا او عبدا محجورا قال المودع سرق المال المودع
كذا فطلبه المالك ودفع بعضه ثم قال سرق لا يلتفت اليه ان قال اعطي باقيه
وثبت ذلك كما قاله قاضيخان المودع وهب الوديعة لزيد ثم الموهوب له من عمرو
ثم اقام المالك بينة على الموهوب له انه وضعها عند الواهب يأخذ قيمته من الموهوب
له رجل اودع صندوقا عند زيد وقال انه لعمرو ثم مات الرجل وليس للمقر له ان
يأخذه من المودع بمجرد اقرار الرجل له دفع دراهم وديعة الى زيد فسرق من مال المودع
ثم اخذ زيد السارق فضمن ماله ولم يمكن تحصيل الدراهم المودعة يشترك الدافع فيما
ضمنه من المال زوجة المودع سلمت الوديعة الى المالك كما انت فطلبها مالكها يصدق
المودع بيمينه لان الدافعة من عياله ولو اقام بينة تسمع ايضا المودع استصحب مال
الوديعة وسافر فهلك لا يضمن ان لم يكن الطريق مخوفا كما صرحه قاضيخان في كتاب
الوديعة دفع مالا ليسلمه الى عمرو في بلدة كذا فوضع مع ماله في سفينة فذهب الى حاجته
فاخذها الحربي واخذ ما فيها لا يضمن وفي الفصول في فصل ايداع الضمانات في مسائل خروج
المودع وترك الباب مفتوحا المودع خلى دكانه وقت العصر فسرق الوديعة لا يضمن
ان جرى العرف على الدكان لو خلى مفتوحا لا يعد تقصيرا وتضييعا في ديارهم وفي شرح
المجمع ان المودع لو دفع الوديعة الى من عنده من عياله ولا من وكلائه لا يلزم عليه
شيء دفعت خلخالها الى دلالة فوضعته على مسمار فضاع تضمن ان ذهبت الى

مكان

مكان آخر وتركته رجل جمع محصولات الزعامة ووضع وديعة عند زيد فضاعت
منه يصدق الرجل بيمينه انه وضعها عنده وضع وديعة الف درهم في كيس وفتحه
المودع وخلط ماله فضاع يضمن كما صرحه قاضيخان في الوديعة بان المودع يضمن
بالخلط كما مر رجلان اودعا مالا في يد عمرو فاخذ احدهما المال في غيبة الآخر فلا
يسمع دعواه الا بعد حضور الآخر كما قدمناه ارسل متاعه الى بيته مع رجل فحمله على
حماره فنام في الطريق فضاع المال لا يضمن ان لم يفارق عنه وضع ماله في صندوق
عمرو فنبا انه لا يخرجه منه فخرجه منه ووضع اياه في صندوق آخر فضاع بلا تعد به
لا يضمن وكذا دفع غلاما مع قيده ونبه بانه لا يطلقه من قيد فابق لا يضمن
والله تعالى اعلم

كتاب العارية

بالتشديد كأنها منسوبة الى
العار لان طلبها عار وعيب كما في الصحاح لا يخفى مناسبتها لما قبلها فانها امانة
وفي شرح المنظومة في كتاب العارية في مقالة ابي حنيفة رضي الله عنه ان المعير تاب
واحسان الى المحتاجين بلا بدل وانها من مكارم الاخلاق وفي الشرع هي تمليك
المنفعة بغير عوض لانها تنعقد بلفظ التمليك ويجوز ان يعير ما لا يختلف به
المستعمل لا ما قاله الكرخي من انها اباحة لان المباح ليس له ان يبيح لغيره مع
ان المستعير له ان يعير غيره سيذكره ولو كان اباحة لا تيسر الاعارة للغير وانما
انعقادها بلفظ الاباحة لانه استعير للتمليك وفي البزازية العارية لا تثبت
بالسكوت وفي الكبرى استعار ذهبا فقلد به صبيا فسرق فان كان الصبي يضبط
ما عليه لا يضمن والا يضمن لانه مضيع رجل كان يقود الدابة المستعارة في يده فنام
فالفارة وقطع المقود ولم يشعر بذلك لا يضمن ولو اخذ من يده واخذ الدابة ولم
يشعر يضمن هذا اذا نام مضطجعا واما اذا نام جالسا لانه اذا نام جالسا و
المقود ليس في يده لا يعد ~~مضيعا~~ مضيعا والمودع والمستعير سواء فيه بعث اجيره
ليستعير له دابة فاعارها وعليها عباءة فسقطت في الطريق فان سقطت من
كتف الاجير فالضمان عليه خاصة لانه المضيع وان سقطت لا من عنقه فلا ضمان
من هذا ~~انعقادها بلفظ الاباحة~~ قال العلامة المصري وقد قالوا علف الدابة
على المستعير مطلقة كانت او موقتة اقول لو شرطها على المستعير ينبغي ان تكون اجارة
فاسدة كما في البزازية لو شرط الخراج على مستعير الارض تصير اجارة فاسدة و
ان نفقة العبد عليه كما في الخلاصة وقال العلامة المصري واشار بقوله تمليك
المنافع انه لا بد من الايجاب والقبول ولو فعلا فلو قال لآخر خذ عبدي واستعمله
واستخدمه من غير ان يستعيره المدفوع اليه لا يكون عارية حتى تكون نفقته
على مولاه كذا في الخلاصة اقول ليس في عبارة الخلاصة لا يكون عارية لو قال
لآخر خذ عبدي واستعمله واستخدمه من غير ان يستعيره المدفوع اليه فنفقة العبد

رجل جمع محصولات الزعامة ووضع وديعة عند زيد فضاعت منه يصدق الرجل بيمينه

الكسوة على المعير

على مولاه انتهى وفي النهاية قال الفقيه ابو الليث اذا قال مولى العبد خذ عبدي
واستخدمه من غير ان يستعير المستعير فطعامه على مولاه واما الكسوة فعلى
المعير في الاحوال كلها وتصح باعرتك لانه صريح حقيقة ولو سكت المالك
عند الاستعارة لا تثبت الاستعارة كما في البزازية واطعمتك ارضي مجازا لان
الطعام اذا اضيف الى ما يؤكل عينه يراد به ما يستغل منه مجازا لانه محله ومنحتك ثوبي
وحملتك على دابتي [illegible] العارية صريحا لكن اذا نوى به الهبة كان هبة قال ابن فرامرز
في اندفاع اعتراض الكافي اما اندفاع الاول فلانه اراد بجعل هذين اللفظين حقيقة
تمليك العين في العارية كان حقيقة له عرفا فيكونان مجازين لتمليك المنفعة
واما اندفاع الثاني فلان الحقيقة انما تراد باللفظ بلا قرينة اذا لم يعارضها مجاز
مستعمل انتهى كلامه ملخصا لكن لا يخفى ان الحقيقة العرفية هي تمليك نفع بلا
عوض كما عرف به وان المعارضة في المشترك كما بين في الاصول والا فمعارضة
المجاز الحقيقة غير معتبر لانه لو سلم لزم في كل حقيقة من قرينة تدفع المجاز واخدمتك
عبدي لانه اذن له في الاستخدام داري لك مبتدأ وخبر سكنى تمييز عن النسبة
الى المخاطب اي من جهة السكنى فكان تفسيرا للمنفعة وداري لك عمري سكنى
اي جعلت سكناها لك مدة عمرك وعمري اسم من قوله هي لك مدة عمرك وليس
بياء المتكلم ولو قال لغيره آجرتك هذه الدار شهرا بغير عوض كانت اعارة ولو لم يقل
شهرا لا تكون اعارة كما في فتاوى قاضيخان ويرجع المعير متى شاء لقوله صلى الله عليه
وسلم المنحة مردودة والعارية مؤداة ولو كان في رجوعه ضرر بالمستعير فالعارية
تبطل وتبقى العين باجر المثل كما لو استعار رجل من رجل امة لترضع ابنا له فارضعته
فلما صار الصبي لا ياخذ الا منها فلا يرد المعير وله اجر المثل كما لو استعار فرسا فليس
له الرد في بلاد العدو وله اجر المثل كما صرحه قاضيخان وفي فتاوى الصغرى رجل
استعار كتابا فوجده سقيما لا يجب اصلاحه وفي الكبرى للخوارزمي استعار
كتابا فضاع ثم جاء صاحب الكتاب وطالبه بالكتاب فلم يخبره بالضياع ووعد
له الرد ثم اخبره بالضياع يضمن في ظاهر الرواية لانه مناقض ولو هلكت ولو في
حال الاستعمال وان شرط الضمان فانه باطل قال العلامة المصري في الاشباه وحين
تاليف هذا المحل ورد علي سؤال فيمن آجر مطبخا ليطبخ السكر وفيه مخازن له
فاستعملها المستاجر فتلف وقد جرى العرف بضمانها على المستاجر فاجبت
بان العرف كالمشروط فصار كانه صرح بضمانها عليه والعارية اذا اشترط
فيها الضمان على المستعير تصير مضمونة عندنا في رواية ذكره الزيلعي وجزم به
في الجوهرة انتهى اقول هذا الافتاء لا يجوز اصلا لان رواية الضمان على تقدير
التصريح بالشرط غير جائز فقال صاحب الجوهرة في شرح النظم العارية والاجارة لا

رد ابن فرامرز فيفيده

لا يجب اصلاح الكتاب المستعار

يضمنان ابدا

يضمنان ابدا فقولنا ابدا يفيد العموم وشمول حالة الشرط كما صرح في كثير من
الكتب انه لا يضمن ولو شرط فيهما الضمان وانما يضمنان بالتعدي وفي الينابيع
والبزازية والخلاصة وغيرها والشرط لغو لا يضمن وايا ما كان تعمل بالرواية لما
المخالفة للدراية ويساوي على عدم جواز هذا الافتاء ما في الفتاوى الخانية
رجل اعار شيئا ولو شرط ان يكون المستعير ضامنا لما هلك في يده لم يصح
هذا الضمان ولا يكون ضامنا عندنا ونقل في الينابيع الضمان معزيا الى التاتارخانية
وفي السراجية نقل عن التاتارخانية عدم الضمان كما هو الاصح يا رب هيئ لنا من
امورنا رشدا واجعل معونتك الحسنى لنا مددا ولا تكلنا الى تدبير انفسنا فالنفس
تعجز عن اصلاح ما فسدا وفي جامع الفصولين المعير والمستعير لو خان وتعدى
[illegible] ثم الرد الى عياله ينبغي ان يبرأ انتهى بلا تعد فان تعدى ضمنها
كما لو كبحها باللجام او استعملها ليلا ونهارا او دخل المسجد وتركها في السكة
كما في الخلاصة واذا ظهر لها مستحق يضمن المعير واذا ضمنه لا يرجع على المستعير
بخلاف المودع اذا ضمنها للمستحق حيث يرجع على المودع اعار منزلا لزيد
فخرج منه ولم يسلمه الى المعير فدخل رجل وخرب المنزل يضمن المستعير على
اصل الامام محمد الشيباني لم يضمن لانه امانة ولا تؤجر لان الاجارة اقوى
ولا ترهن كالوديعة لان الرهن ايفاء وليس له ان يوفي دينه بمال غيره بغير
اذنه وله ان يودع على المفتى به وهو المختار وصحح بعضهم عدم الايداع ولا
يؤجر ما استعاره كما قاله الكاشاني فان آجر فعطب ضمن وله ان يضمن
المستاجر واذا ضمن رجع على المستعير اذا لم يعلم انه كان عارية في يده بخلاف ما اذا
علم واما اذا ضمن المستعير ليس له الرجوع على المستاجر ويعير وان لم ياذن له المالك
كما في المجمع ما لا يختلف بالمستعمل كالحمل والاستخدام والسكنى وما يختلف
كاللبس والركوب واما اذا كان مطلقا كما استعار دابة للركوب او ثوبا للبس
فله ان يعيرها ولا يضمن لو هلكت لان الاطلاق ان يستعمله في اي زمان
ومكان واي ركوب وحمل كاستعمال المالك الا اذا كان مخالفا للعادة
والعرف كما اذا استعملها ليلا او نهارا ولو كان مطلقا كما قدمناه وفي المقيد كان
ركب بنفسه مثلا يضمن فلو قيدها بوقت او منفعة او بهما لا يجاوز عما سواه ولو
جاوز يضمن كما في جامع الفصولين فان اطلق له ان ينتفع اي نوع شاء في اي
وقت اذا اختلف المعير والمستعير في الانتفاع بالعارية فادعى المعير انتفاعا
مقيدا بفعل مخصوص في زمن مخصوص وادعى المستعير الاطلاق القول قول
المعير في التقييد لان القول له في اصل الاعارة فكذا في وصفها كما قاله الحلبي
وعارية الثمنين والمكيل والموزون قرض والمعدود قرض فلا يكون عينه واجب

لا يضمن لو شرط الضمان وان ذهب بعض الاصحاب الى خلافه

اذا ظهر المستحق يضمن المعير واذا ضمنه لا يرجع على المستعير بخلاف المودع اذا ضمنها المستحق فيرجع على المودع

الرد فصار اعارة واذا استودع دراهم لزينة دكانه يوم التفرج فهو وديعة فوجب عليه ردّ عينها لان النقد يتعين في الودايع والغصوب وليس ذلك من قبيل العارية فلا وجه لاستثناء الشراح ذلك من العارية فتامل وان اعار ارضا له للبناء او الغرس صح لان المنفعة معلومة وله ان يرجع لانها غير لازمة ويكلف قلعهما الا اذا كان مضرة بالارض وان كان يترك فيتملكها بقيمتها مقلوعة كما في النهاية ولا يضمن المعير ان لم يوقت لها وقتا لانها غير لازمة فان وقت ورجع قبله ضمن ما نقص بالقلع بان يقوم قائما غير مقلوع يعني بكم يشترى بشرط قيامه الى المدة المضروبة كما في النهاية ويعتبر القيمة يوم الاسترداد كما في الولوالجية وان اعارها للزرع لا تؤخذ حتى يحصد وقت او لم يوقت لان له نهاية معلومة فترك باجر المثل لم تبلغ بعد فانه تترك باجر المثل مراعاة للجانبين وفي المحيط لو استعار ارضا ليبني ويسكن فاذا خرج فالبناء لرب الارض فله اجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير لان هذه اجارة معنى لان الاعارة تمليك المنافع بغير عوض ولما شرط البناء له كانت اجارة فاسدة لجهالة المدة والاجرة لان البناء المجهول يوجب اجر المثل ومؤنة الرد على المستعير وكذا الموصى له بالخدمة فان مؤنة ردّ العبد عليه والمودع والموجر والغاصب والمرتهن ولهذا اختص من بين ساير الغرماء حتى يستوفي دينه و المراد من مؤنة الرد في الغصب مؤنة التخلية اذا كان التخلية يحتاج الى المؤنة فهي على الغاصب وفي الخزانة مؤنة رد المبيع بالعيب او بخيار الرؤية او الشرط على المشتري ولو اشترى ماله حمل ومؤنة وذهب به الى منزله ثم تقايلا فمؤنة الرد على البايع والرد في الاجير المشترك كالقصار والصباغ والنساج على الاجير لان الرد نقض القبض فانما يجب على من كان منفعة القبض في جميع ذلك للاجر لان للاجير عينا وهو الاجرة ولرب الثوب المنفعة والعين خير من المنفعة فكان الرد عليه بخلاف ما لو آجر عبدا او دابة وفرغ المستاجر فانه يجب الرد على المالك لانه يثبت للمستاجر منفعة وللاجر عين كما في الفصول ومؤنة رد الرهن على المرتهن ومؤنة رد الوديعة على المودَع ومؤنة رد المغصوب سواء كانت بالرد او التخلية على الغاصب فان التخلية لا يخلو عن مؤنة واما مؤنة اذا الرهن المعار على المعير وان استشكل بعض الاخوان لانه مضمون عند الهلاك كما سياتي في كتاب الرهن وكذا صحح في الخلاصة اعار شيئا له حمل ومؤنة ليرهنه فردّه على المعير لا على المستعير لانه يضمن عند الهلاك فكان فيه منفعة للمعير وان ردّ المستعير الدابة الى اصطبل مالكها او العبد الى دار المالك برئ عن الضمان له استحسانا ولو ردها الى ارض مالكها لا يبرأ كما في المحيط بخلاف المغصوب والوديعة حيث لا يبرأ الا بالرد الى المالك وفي الجامع الكبير والخلاصة اذا رد الوديعة الى منزل

المودع

المودع او الى احد ممن في عياله فضاعت لا يضمن فيكون بريئا كما في العارية وفي التجريد والفصول العمادية والفتاوى البزازية وفي جامع المضمرات والمشكلات يضمن له بخلاف العارية وظاهر المنقول ان عدم الضمان قول المتقدمين فيتعين العمل به وفي الكبرى طلب من رجل ثورا فقال اعطيك فلما كان الغد اخذ المستعير الثور بغير اذن صاحبه واستعمله ومات في يده ضمن لانه اخذ بغير اذنه ولو ردّه فمات عنده لا ضمان عليه لانه بالرد عليه برئ عن ضمانه وفي الخزانة في كتاب العارية له استعار دابة شهرا فهو على الحضر وكذا في عارية الخادم واستيجاره وكذا الموصى له بالخدمة فهو على الحضر بخلاف الصلح عن شيء على خدمة العبد سنة فانه يخرج العبد الى السفر كما في العناية في باب اجارة العبد وان ردّ المستعير الدابة مع عبده او اجيره مشاهرة او مع عبد رب الدابة او اجيره برئ استحسانا الا في النفيس لعدم العرف به وللاهتمام لنفاسته كالجواهر واللالي وفي جامع الفصولين المستعير او المستاجر لو خالف ثم وافق وردّها الى من في عيال المعير ينبغي ان يبرأ وعليها عليه الفتوى بخلاف الاجنبي اذا ذنت العارية موقتة ثم مضت ومدتها ثم بعثها مع الاجنبي لانه بامساك مع المدة يصير متعديا بخلاف غير الموقتة ان المختار المفتى به جواز ايداع المستعير من الاجنبي كما قدمناه استعار دابة ليحمل فبعد عندها هلكت يضمن ان حمل عليها ما لا تطيقه استعار قمقما او كان يحوطا في بيته فسرق منه يضمن ان حبسه بعد الفراغ عن استعماله ولم يسلمه وتاخير المستعار بعد تمام الحاجة ممنوع كما قدمناه عن الكاشاني اطلق الدابة المستعارة للعلف فغابت يضمن ان اطلق في مكان لم تكن في نظره بنى دارا على ارض مبرية لزيد فسكن فيها مدة ولزيد ان يقلعها لانها عارية استعار دابة الى وقت الظهر ثم ذهب بها الى بلده فقام فيها ثلاثة اشهر فهزلت الدابة ياخذ مالكها قيمتها ان لم ياخذ الدابة استعار حديدا فعقده مع حبله فالقي في البحر فتقطع الحبل فضاع لا يضمن ان عقده بالحبل الذي يعتاد استعماله فيه فالقى فيه استعار دابة الى يوم ثم قال لمالكها اسلمها غدا فهلكت لا يضمن ان رضي مالكها بتسليمها في الغد كما في آخر كتاب الوديعة من قاضيخان استعار دابة الى ان يركب الى المحل الفلاني فجاوز عنه ثم سلمها الى مالكها فهلكت في يده لا يضمن وكذا لو قال اسير الى طريق كذا ثم سار الى طريق آخر اصعب منه فعرض عليها شيء به فهلكت في يد مالكها لا يضمن الله تعالى اعلم وفي الكبرى للامام الخاصي اذا قال لرجل خذ عبدي واستخدمه واستعمله فنفقته على مولاه هذا وديعة ونفقة الوديعة على ربها ونفقة العبد المستعار على المستعير وكسوته على المعير لان بقاء المنفعة الحالية يعود الى المستعير فكانت النفقة عليه ولا كذلك الكسوة الله تعالى اعلم

النفيس ىه

يجوز ايداع المستعير من الاجنبي ويفتى

غابت الدابة في العلف يضمن

هزلت الدابة تأخذ مالكها قيمتها

وحديد السفينة مع الحبل المعتاد لا يضمن

بالنفقة والنفقة الحالية

كتاب الهبة

وهي في اللغة التفضل على الغير بما ينفعه ولو غير مال
هي تمليك العين بلا عوض بخلاف الاباحة والعارية والاجارة والبيع وهبة
الدين ممن عليه فانه اسقاط فان كان بلفظ الهبة وفي الاختيار ان الهبة
تمليك واسقاط وعليهما الاجماع وكذا لو وهب دينًا له على رجل وامره ان
يقبضه فقبضه جازت الهبة استحسانا كما قال الامام ابو منصور يجب على المؤمن
ان يعلم ولده الجود والاحسان كما يجب ان يعلمه التوحيد والايمان وفي الجمع
الهبة المطلقة يقتضي المثابة كما قاله الامام الاعظم رضي الله تعالى عنه وتنعقد
بايجاب كوهبت ونحلت واطعمتك هذا الطعام ولو كان على وجه المزاح فان
الهبة صحيحة كما في الخلاصة ولو قال اطعمتك ارضي كان عارية لرقبتها والطعام
لغلتها كما في المحيط قال الامام وهبة المجهول لا تصح ما لم يعينه ويسلمه كذا
في المجمع قال لاخر وهبت هذا العبد منك فقبض الموهوب له الموهوب
بحضرة الواهب صح وان لم يقل قبلت لان القبض في باب الهبة جار مجرى
الركن فصار القبض كالقبول وان لم يتلفظ به كما في النوادر والكبرى وجعلته
لك لان اللام للتمليك ولو قال جعلته باسمك لا يكون هبة لما في الخلاصة
لو غرس لابنه كرما ان قال جعلته لابنه يكون هبة وان قال باسم ابني لا يكون
هبة ولو قال هي لك حلال لا تكون الا اذا كان فيما قبله يدل على الهبة وفي
النوازل رجل قال جميع ما في يدي او جميع ما ينسب الي فهو لفلان فهذا اقرار ولو
قال جميع ما لي او جميع ما املكه لفلان فهو هبة ان سلم اليه جاز وان لم يسلم
لا يجوز عليه كما في الخلاصة وكما قدمناه في كتاب الاقرار ثم ان الرضاء شرط
في جواز الهبة ولو اكره لا يصح واعمرتك هذا الشيء لان العمرى تمليك
للحال فتثبت الهبة ويبطل ما اقتضاه من شرط الرجوع حتى لو شرط الرجوع
صريحا يبطل شرطه ايضا كما اذا قال وهبت هذا العبد حياتك فاذا مت فهو
لي او اذا مت فهو لورثتي فهذا تمليك صحيح وشرط باطل والهبة لا تبطل بالشروط
الفاسدة وهبت هند منزلها لبنتها لتطعمها الى ان ماتت تضمن ان لم تطعمها
الى ان ماتت تضمن قيمة المنزل ولو شهد الشهود انها وهبت مهرها لزوجها
ليلة الزفاف قبل كشف نقابها تقبل ان عينها واشار اليها حين اداء الشهادة
وحملتك على هذه الدابة ان نوى الهبة والا تكون عارية وكسوتك هذا الثوب لانه
يراد به التمليك لانه يقال كساني الامير فلانا ثوبا اذا ملكه الا اذا اعاره وداري لك
هبة وكذا لو قال داري لك كما نص عليه صاحب النهاية تسكنها مشورة لا تفسير
لان الفعل لا يصلح تفسيرا للاسم لا هبة سكنى او سكنى هبة لانها عارية فيهما
تقدم او تاخر وقبول من الموهوب له لانها تصح بالايجاب الخ في حق الواهب

وحده كما ذكروا في الايمان انه لو حلف انه يهب عبده لفلان فوهب ولم يقبل بر
ولهذا قال في التاتارخانية اذا كان العبد وديعة في يد الموهوب له فحلف
انه يكون معتقا فاذا وهب لا يكون معتقا سواء قبض الموهوب له
او لم يقبض لان الهبة تصح في حق الواهب بمجرد الايهاب فاذا صحت الهبة
يكون العبد مملوكا للموهوب له واعتاق مملوك الغير لا يصح وفي الفتاوى
للامام الخاصي قال لعبد رجل ان وهبك فلان مني فانت حر فوهبه
فان كان العبد في يد الواهب لم يعتق وان قبل وسلم اليه لان اليمين
انحلت بنفس الهبة ولا ملك وان كان العبد في يد الموهوب وديعة فان
الواهب فقال وهبته لك لا يعتق وان قبل لانه انحلت اليمين قبل القبول
والملك وان بيد الموهوب له وهو الحالف فقال هبه مني فقال المالك وهبت
عتق لان القبول لما سبق فقد وجدت الهبة وانحلت اليمين والملك
موجود لوجود القبول والتسليم جميعا كما اذا اوصى بان عبده يكون معتقا
بعد موته اذا قال بعد موته لا يكون معتقا فانه بعد موته مملوك الوارث بخلاف
تعليقه بالموت سيجيء في باب الوصايا ان شاء الله تعالى ولا تصح الهبة باشارة
بل لا بد من القبول كما في القنية وقبض في المجلس بلا اذنه وبعده به
من القبض كالقبض كما في الاختيار ولو نهاه عن القبض لا يصح قبضه
في المجلس ولا بعده ولو قبض الموهوب له بعد وفاة الواهب
لانها صلة تسقط بالموت وكذا المريض لو وهب شيئا ولم يسلم حتى مات
بطلت هبته لان هبة المريض وان كانت وصية حتى يعتبر فيها الثلث لكنها في الحقيقة
هبة فلا بد فيها من القبض وفي الاصل للامام محمد الشيباني اذا كان الموهوب له ساكنا
في الدار باجرة او عارية او وديعة صحت الهبة اذا قال الموهوب له قبلت بلا قبض جديد
في المنقول والعقار وان كانا في غير بلد الواهب والموهوب له بدار المستودع اذا قال
قبلت صحة الهبة الهبة الفاسدة مضمونة بالقبض فانه قال في المضاربة اذا دفع
الى اخر الف درهم وقال نصفها مضاربة ونصفها هبة لك فهلكت الالف في يده
ضمن المضارب حصة الهبة وهي خمسمائة وهذه هبته فاسدة لانها هبة المشاع
فيما يحتمل القسمة وهل تثبت الملك للموهوب له بالقبض تكلم المشايخ والمختار
انه لا يثبت فانه نص انه لو وهب نصف داره مشاعا لرجل ويسلمها اليه فباع ذلك
الموهوب له ابطل هبة بعد القبض وهذه اشارة انه لم يملك كما في المحيط والحاصل
ان في المسئلة اختلاف وقال في القنية انه يفيد الملك الظاهر ان القول بافادة
الملك في هبة المشاع ارجح وبه يفتى والبيع بالميتة والدم ولحم الخنزير وبيع ام
الولد والمدبر والمكاتب يملك القبض عند الكرخي وفي الشرح الكبير وفي الجامع الكبير

مطلب اذا امره بقبض مال في ذمة رجل فقبضه نيابة عن الواهب صحت الهبة لقبضه لنفسه بحكم الهبة بعد ان قبض عنه نيابة

مطلب يجب على الوالد للولد الصغير تعليم العطاء والتوحيد

الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة

وفي الحلف ان يهب وهبه وان لم يقبل الموهوب له

ولو اذن في القبض فقبضه بعد المجلس صحت الهبة

والقبض بعد وفاة الواهب لا يعتبر وكذا في هبة المريض وكانت وصية

وكذا قال ابن سماعه وقال شمس الائمة الحلواني وقاضيخان وفي الجامع الصغير لايملك
بالقبض وفي القنية لايملك بالقبض في الروايات كلها كما هو القول الارجح لانه
المسطور في اكثر الكتب وان قال السرخسي انه يضمن لكن عدم الضمان اقرب
كما هو حكم البيع الباطل على ما في شروح الهداية في بحوز لامتصل كالثمر على الشجر
فان هبته لاتصح ومشاع لايقسم كالحيوان والحمام والعبد والدابة والرحى لانه
ان امكن قسمته لاتصح ولو كان الهبة فيه من الشريك والبيع جائز فيما لايقسم
وفيما يقسم واما الاجارة في قسمي المشاع لاتجوز من الاجنبي وتجوز من شريكه ثم
فاذا آجر الاجنبي يجب اجر المثل على الاصح لانها اجارة فاسدة عند الامام الاعظم
خلافا لمن قال ببطلانها حيث لايجب شيء واما الشيوع الطاري فعن ظاهر
الرواية لاتفسد اجارته واما اعارته فجائزة ان كانت من شريكه والا فان سلم
الكل فهي اعارة مستأنفة للكل والا لايجبر واما رهنه فهو فاسد فيما لايقسم
اذ لايتم من شريكه او من اجنبي بخلاف الرهن من اثنين فانه جائز واما وقفه
فجائز عند ابي يوسف رضي الله عنه خلافا لمحمد فيما يحتملها وان كان فيما لايحتملها
فجائز اتفاقا مريض وهب جارية فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب وعليه
دين مستغرق يرد الهبة ويجب على الموهوب له العقر هو المختار بخلاف ما
اذا رجع الواهب في الهبة لان الجارية في الاولى مضمونة على الموهوب له بالقيمة
فجاز ان يكون المستوفى بالوطي مضمونا ايضا بالقيمة ولا كذلك في المسئلة الثانية
كما في الكبرى تصدق بامة وعليها ثياب او حلي جاز والثوب والحلي للذي
تصدق بها وهب لرجل متاعا في صندوق مقفل لايصح بخلاف المفتوح
لانه يمكنه القبض لا فيما يقسم فان قسمه وسلمه صح لان التمام بالقبض فعلم
منه لو وهب مشاعا يقسم ولم يقبضه لايملكه فلا ينفذ تصرفه فيه الا بعد القبض
من غير احتياج الى تجديد العقد لانه يصح في محوز مقسوم موقوفا على القبض وهب
حديقته ولم يسلمها من الموهوب له لكن الموهوب له اخذ ثمارها ثم ظهر عدم
صحة الهبة يأخذ الواهب ما اخذه الموهوب له من الثمار وغيرها من محصولها
ان كان موجودا والا فلا بخلاف الرهن حيث يضمن المستهلك كذا في القنية وفي
الكبرى وهب من رجل ارضا وسلمها اليه واشترط على الموهوب له ان ينفق
على الواهب من الخارج فالهبة فاسدة بخلاف ما اذا كان الموهوب كرما
وشرط ان ينفق عليه من ثمرها حيث يصح الهبة ويبطل الشرط لان الخارج
مال الموهوب له في الاولى لانه يخرج من بذره فاذا شرط عليه ذلك فقد
شرط عليه عوضا مجهولا فيبطل الهبة وفي الثانية شرط رد بعض الهبة والواهب
اذا شرط على الموهوب له رد بعض الهبة يصح الهبة ويبطل الشرط وان وهب

دقيقا في بر

الهبة تصح في محوز ومشاع لايقسم
والبيع جائز فيما لايقسم وفيما يقسم
والايجار فيما يقسم وما لايقسم
لايجوز من الاجنبي ويجوز من
شريكه

دقيقا في بر لايصح بل يبطل وان طحن وسلم فيحتاج الى عقد جديد لبطلان الاول
بخلاف المقوم كما قدمناه وكذا الدهن في السمسم والسمن في اللبن وملك
الموهوب له بلا قبض جديد بغير العقد الاول ولو كانت العين في يد الموهوب له
سواء كانت في يده امانة او مضمونة وهبة الاب اي من له ولاية كالام والعم
والاخ عند غيبة الاب غيبة منقطعة والموصي وكل من يعول لطفله وللكبير
لايتم الا بقبضه ولو كان في عياله كما في المحيط تتم بالعقد لان قبض الاب ينوب
عنه وان لم يقبل عنه لان الاب يتولاه فاكتفى فيه بالايجاب وكذا لو وهب دارا
مشغولة بمتاع الاب يصح عند الامامين وعليه الفتوى وعند الامام شرط
التفريغ وكذلك لو وهبت المرأة دارها لزوجها وهي مشغولة بمتاع جاز لان
المرأة ومتاعها في يد الزوج كما في قاضيخان ولو وهبت دارها مع متاعها
فيها لايمنع الهبة لان المانع من التسليم ان يكون مشغولا لا شاغلا لان المرأة ثم
ومتاعها في يد الزوج فيصير الزوج قابضا وصح هذا التسليم في الاعيان لان الام
لو وهبت مهرها لولدها قبل ان تقبضه لايتم الا بقبض الولد بعد تسليطه عليه كما في
فتاوى قاضيخان وفي الفصول العمادية او اشتغل الموهوب بملك غير الواهب لايمنع تمام
الهبة وكذا ذكره صاحب المحيط عن جهة الزيادات وكذا اذا اودع الواهب متاعه فيه
بعد الهبة مشغولا كما في الجوهرة وكذا اذا وهب لابنه الصغير مشغولا بمتاع الواهب
والابنية المبنية على الارض الموقوفة جازت اذا استاجرها الموهوب له من الموجر
ثم قبل الهبة منه وكذا الهبة في الحديقة الموقوفة كذا في المعين اشترى شيئا فوجده
معيبا فوهبه من رجل ولم يسلم اليه ليس له ان يرده على البائع لان هذا رضا بالعيب
ولو بيع كان رضا بالعيب كما في الكبرى في فصل ما يمنع الرد وان وهب له اجنبي
يتم بقبض وليه وامه واجنبي لو في حجرها وكذا كل قريب غير الاب والجد ووصيهما
اذا كان الصغير في عياله ويقبضه ان عقل التحصيل سواء كان الاب حيا او ميتا كما في
الخلاصة ويجوز قبض زوج الصغيرة ما وهب بعد الزفاف لتفويض الاب امورها اليه
دلالة رجل مات فوهبت امرأته مهرها جاز كما في وجيز السرخسي ولا تقدر ان
تقول ان الهبة بعد الموت لاتجوز لانها فيه من قبيل الاسقاط بخلاف ما اذا وهب
شيئا ولم يسلمه فمات تبطل الهبة كما قدمناه وفي الكبرى اذا لم يحسن العربية في الهبة
لايصح الهبة بخلاف الطلاق والعتاق ولو وهب اثنان دارا لواحد صح لانه
قبضها جملة لا عكسه واما لو كان واحدا فوكل اثنين بقبضها فقبضاها جاز كما
في فتاوى قاضيخان وصح تصدق عشرة وهبتها الفقيرين لا الغنيين والفرق ان
الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد فلا شيوع والهبة يراد بها وجه الغني وهما
اثنان والصدقة على الغني مجاز عن الهبة كالهبة من الفقير مجاز عن الصدقة لان بينهما

وهبت المرأة دارها مشغولة
مع متاعها جاز

كما لو عرض على البيع

وفي الهبة للفقير لا رجوع بخلاف الصدقة على الغني فانه يجوز الرجوع

اتصالا معنويا لان كل واحد منهما تمليك بغير بدل فيجوز استعارة احدهما الاخر
فكان الهبة في حق الفقيرين كالصدقة وهي جائزة لهما ثم ان الهبة للفقير لا توجب الرجوع
وفي الصدقة على الغني يجوز الرجوع فلو قسمها وسلمها صحت وقال ابن كمال ما
قد تصدق بالصدقة على الغني ثواب لكن لا يخفى ان الصدقة بذر في الاكثر وهو
حرام على الغني بل يأثم الدافع لكونه سببا للمعصية فكيف يحصل الثواب الا اذا لم تكن
بذرا في الكبرى الاكثر وهو حرام او كان للغني عيال محاويج وفي الفتاوى العمرية
الهبة لا تصح الا بالقبول بالقول واستحسن في صحة الصدقة من غير قبول بالقول
لجريان العادة في كافة الاعصار بالتصدق من غير اظهار القبول بالقول انتهى
سواء قال خذ هذا الفلس او خذ هذا وفي الهداية رجل وهبت داره لرجلين وتصرفا
فيها زمانا بلا عوض صحت الهبة عند الامامين كما قاله صدر الشريعة وافتى به شيخ
الاسلام وعند الامام ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا تجوز هبة الواحد من اثنين
وهب داره لابنه الصغير بلا تخلية صحت كما صرحه الاستروشني في احكام الصبيان وفي
فتاوى ابي الليث رجل وهب دارا لابنه الصغير والدار مشغولة بمتاع الواهب جاز
وافتى به شيخ الاسلام وفي العتابية هو الماخوذ وعليه الفتوى كذا في التاتارخانية
وكذا في ذخيرة الفتاوى في كتاب الهبة وما ذكره في قاضيخان في فصل هبة المشاع
يخالف له حيث قال اذا وهب لابنه دارا والاب ساكن فيها لم يجز وموافق لما ذكره
في فصل هبة الوالد لولده الصغير فليراجع اليه وهب املاكه لاولاده بكرا وعمرا فتصرفا
اربعين سنة ثم مات الواهب فلورثته ان لا تقبل الهبة على قول ابي حنيفة ويتبع
على قول الامامين وفي المعين العمل بقولهما اولى لمرور الازمان رجل وهب عبده
من زوجته ثم باعه من زيد ثم مات ليس لزوجته ان تدعي الهبة ان كانت حاضرة
وساكنة حين البيع لكونها راضية بالبيع كما في مسائل شتى في شروح الهداية
وفي الفتاوى العصرية البست لباسا على زوجها ولم يذكر لفظ الهبة ثم رجعت
عن الهبة وارادت استرجاعه ليس لها ذلك قبل الافتراق او بعده وفي الهبة
للمحيط والقنية في باب الوكالة في الهبة وهب لرجل ثوبا لغيره وسلمه اليه فاجاز
رب الثوب الهبة جازت من مالكه وله الرجوع وان عوض الموهوب له والواهب
او كان بينه وبين الموهوب له والواهب او كان بينه وبين الموهوب له قرابة
رحم محرم وفي الكبرى وهبت من الزوج مهرها طمعا لقول زوجها انه يقطع لها
ثوبا كل حول مرتين ان لم يكن ذلك شرطا في الهبة لا يعود مهرها وان كان
شرطا يعود لان الهبة حصلت بشرط العوض فلا تصح الهبة بلا عوض عن
اصلها فلا يقال ان الزوجة مانعة من الرجوع وكذلك في سائر الشروط اذا لم
يوف بها كما قاله محمد بن مقاتل وهو المختار للفتوى كما قاله الامام الناصحي

تزوجها

زوجها على ان تهب مهرها السابق عليه لا يسقط المهر تزوجها او لم تتزوجها
لان مثل هذه الهبة رشوة وهب كرمه لمعتقه فاراد الرجوع ليس له ذلك الا بالقضاء
والرضاء هند وهبت لاخيها شيئا بشرط العوض ولم يعط الموهوب له العوض
كان لها الرجوع عن هبتها لان الهبة والشرط الملائم جائزان ولو كان الشرط مخالفا
بطل الشرط فقط سيجيء رجل وهب ماله في ذمة عمرو لزيد فامره بقبضه ثم قال
لزيد ان ما قبضته حين الهبة فاراد ان يسترده له ذلك ان كان عينه موجودة في يده لما
ذكره العمادي في كتاب الاجارة هبة الدين من غير من عليه الدين لا تصح الا اذا وهبه
واذن له بالقبض انتقل الى امرأة من ولده مائة الف درهم فوهبت منها خمسين
الف درهم لولدها الآخر وامرت بقبضها فقبضه فمضى سنين ثم ماتت فلورثتها ان
ياخذوها منه ويدخلوها في القسمة لان الهبة ليست بصحيحة كما قاله قاضيخان في
كتاب الهبة رجل حال صحته خلى داره ووهبها لاولاده الثلاثة وواحد منهم صغير وقبله
فيها ولاية منه فالهبة ليست بصحيحة لما صرحه قاضيخان لو وهب دارا لابنين له
احدهما صغير في عياله كانت الهبة فاسدة عند الكل دفع قفتانا او فروا فقال اكسى
بنفسك ففعل يكون هبة لان قرض الثوب باطل كذا في قاضيخان في فصل الفاظ
الهبة رجل حال صحته وهب حديقته وداره لبنته على ان تبيعها فسلمها صحت الهبة لما
فرع في البزازية في كتاب البيع في الفصل الخامس تعليق الهبة بكلمة ان باطل و
على ان ملايما كهبته على ان يعوضه يجوز وان مخالفا بطل الشرط وصحت الهبة
وهب لعبده عبدا اقر بانه ابنه فقبض عنه ولاية صحت وفي كتاب قاضيخان
في الهبة لو دفع اليه دراهم وقال انفقها وسكت عن القرض والهبة تكون قرضا
هند قالت لزوجها ان مت من مرضي هذا فمهري عليك صدقة او قالت انت في
حل من مهري فماتت كان مهرها على زوجها لان الخطر في الهبة يبطلها كما ان التعليق
باطل دفعت امرأة خلخالا لها لزوجها وهو انفق على اولاده وعياله فليس لها
ان ترجع بذلك عليه كذا في القنية في اوائل كتاب الهبة لكنه مما تفرد به ولم اظفر بنقل
غيره وافتى بخلافه استادنا شيخ الاسلام لكن ما رايته منقولا الله تعالى اعلم
هند في مرض موتها وهبت جارية لاجنبي فقبضها تعتبر من الثلث رجل وهب
جارية لزيد على ان يسير معه الى البلدة الفلانية فوطئ الجارية فجاء منها ولد ولم
يسر معه ليس له الرجوع عن هبته وهب ملكه على الارض الموقوفة بالمقاطعة مع الارض
اذ لا تصح لان البناء لا يجوز الا بها واذا كانت على الارض الميرية يصح هبة بنائها
رجل وهب داره وحديقته على الارض الموقوفة لابنه الصغير يصح في الدار لا في الحديقة
رجل دفع لاجير خمسمائة درهم وقال اصرفها الى مخطوبتك فانفقها تكون قرضا
كما قدمناه هند وهبت مهرها لزوجها على ان يشتري لها جارية ولم يشتر لها

فقبضه صح

وهب لبعض اولاده وتشرفا

جارية فالمهر على الزوج كما كان في ذمته لما صرح قاضيخان امرأة وهبت لزوجها مهرها ليقطع لها في كل حول ثوبا مرتين وقبل الزوج ومضى حولان ولم يقطع فمهرها عليه على كل حال لان هذا بمنزلة الهبة بشرط العوض وتعليق الهبة بشرط ملايم تصح بان قال وهبتك على ان تعوضني كذا وكذا لو دفع شيئا في ختان او عروس ليأتيه ايضا في ختانه او عرسه ان دفعه بشرط اتيانه وهبت مهرها لكن الموهوب له لم يعلم صحت الهبة ان وجد الدال على هبتها لزوجها رجل وهب داره بعد التخلية لابنه وشرط حين الهبة على ان يسكن فيها مع امرأته الى ان مات صحت والكل من قاضيخان رجل وهب جارية لزوجته وعوضت عنها مهرها في ذمته ووهبته ثم ان الزوج اخذ الجارية من الزوج فلا رجوع رجل سلم كرمه الى عمرو ليأخذ محصوله الى ان مات وبعد موته يأخذه فتصرف فيه بعض سنة فمات فليس للرجل ان يأخذه من ورثته لان الشرط باطل والعمرى جائزة كما قال في الاختيار شرح المختار في كتاب الهبة العمرى جائزة للمعمر حال حيوته ولورثته بعد مماته ويبطل الشرط وهو ان يجعل داره له عمره فاذا مات يردها كما مر وهب حديقة على الارض الميرية لا تصح والصواب ان يبيعها ويهب ثمنها كما في النوادر رجل تبنى الولد الصغير فوهب املاكه واقربائه قبضها عنه صحت ان كان الولد في حجره وهب داره لزيد وسلمها على ان يربيه الى ان مات الواهب ثم باعها الموهوب له وترك الواهب بلا نفقة وكسوة ليس له الرجوع عن هبته قال كل ما املك جميعه لزيد فهو هبة لكن صحتها موقوفة على قبول زيد وقبضه كما قاله قاضيخان في كتاب الاقرار وذكر في ذخيرة الفتاوى في كتاب الهبة وهب داره لعمرو وخلاها ولكن لم يوجد القبض فمات فهي لورثة الموهوب له لان التخلية في الهبة الصحيحة قبض عندنا كما قاله قاضيخان ادعى عليه انه وهبه له فانكر الهبة فاقام بينة عليها ثم ادعى المدعى عليه انه وهبه ورجع عن هبته لا تسمع الله تعالى اعلم وهب احد الزوجين للاخر في مرض موته لا يصح اصلا لا في ثلثه ولا في كله وهبت ما في ذمة زوجها المتوفى لورثته تصح ان قبل الورثة هند وهبت منزلها لاجنبي في مرض موتها ولزوجها يصح في مقدار الثلث والباقي للزوج ايضا ان لم يكن لها وارث آخر لان الزوج الموصى له مقدم على بيت المال سيأتي زيادة تفصيل في كتاب الوصية وان كان لها وارث آخر يأخذ الباقي كما في المختصر والهبة الفاسدة مضمونة بالقبض كما اذا دفع الى آخر الف درهم وقال نصفها مضاربة ونصفها هبة لك فهلكت الالف في يده ضمن

التخلية قبض عندنا

دعوى الرجوع بعد انكار الهبة لا تسمع

المضارب حصة الهبة وهذه هبة فاسدة لانها هبة المشاع فيما يحتمل القسمة ولا يثبت الملك في الهبة الفاسدة على المختار كما في الاصل للامام محمد وهب نصف دار من رجل وسلمها اليه فباعها الموهوب له لم يجز وقال الحاصي فيه اشارة الى انه لم يملك وهب الرجل عبد غيره بغير امره ثم ادعى مولاه انه عبده وانكر الواهب ذلك فاقام المولى البينة ثم اجاز الهبة لا تجوز اجازته عند ابي حنيفة كما رواه الخصاف عنه بان البيع على المستحق ينفسخ بنفس الاستحقاق فكذا الهبة اما على ظاهر الرواية لما لم ينفسخ البيع بنفس الاستحقاق لم ينفسخ الهبة فتصح الاجازة وعليه الفتوى كما في شرح الزيادات

باب الرجوع عن الهبة

صح الرجوع فيها اي في الهبة بعد القبض لكن فيه كراهة كما يفهم من ظاهر المبسوط وفي النهاية انها كراهة تنزيهية واما ما رواه الحاكم وصححه مرفوعا يدل على انها كراهة تحريم ومنع الرجوع دمع خزقه فالدال الزيادة المتصلة كالغروس والبناء والتسمين والكبر فلو زالت قبل الرجوع كما اذا [illegible] الصغير ثم شاخ لانه لا وجه الى الرجوع فيما دون الزيادة لعدم الامكان ولا مع الزيادة لعدم دخولها تحت العقد فاما النقصان كالحبل وقطع الثوب بفعل الموهوب له اولا فغير مانع من الرجوع وكذا الانفصال كما قاله العلامة في شرحه ولو وهب من عبده جارية فعلمها الموهوب له القرآن او الكتابة ليس للواهب ان يرجع فيها هو المختار لان هذه زيادة وكذا لو وهب متاعا في بلده فحمله الموهوب له الى بلدة اخرى نص محمد في السير الكبير ليس للواهب ان يرجع فيه وقال الامام الحاصي في الفتاوى الكبرى هذا اذا كان قيمته في البلدة المنقول اليها اكثر فان كانت سواء فله ان يرجع لانعدام الزيادة وهب كرباسا فقصره الموهوب له ليس للواهب ان يرجع فيه لانها زيادة بخلاف الغسل وفي العين رجل قال ان ما في يده من الدار وهبها منه عمرو وبعد ان اشتراها منه يكون تناقضا ان لم تكن الهبة بشرط العوض ويجوز هبة البيت الذي بنى له على الارض بالمقاطعة من آخر فانها ليست كالكرم والحديقة فلا يعتبر المنفصل كالولد وكذا الزيادة من حيث السعر وكذا الارش والعقر في المانعية من الرجوع حيث يصح الرجوع في جميع ذلك وهب نصف داره الشايع من ابنه الصغير ثم اراد الرجوع عنها لا يصح وهب دارا لاجنبي وزاد الموهوب له فيها بناء فليس له الرجوع ان حصل الزيادة في قيمة الارض بسبب البناء وهب ملكه لزيد على ان يطعمه ويكسيه الى ان يموت ثم مات الموهوب له لا رجوع فيها للواهب وهب ماله لزيد والموهوب له مات قبل القبول فتصح الهبة على القول الاصح وهب عبدا لزيد في مرض موته يصح الهبة من الثلث ان قبضه في حيوة الواهب والا فلا وهب مبلغا في ذمة

عبد الكافر اسلم ليس له الرجوع ولو وهب له

مديونه ثم رجع عنه لا يصح لانه اسقاط وهب مائة غروش لصهره ثم رجع يصح ان
كانت الغروش موجودة وهبت لاولاده املاكا لينفقونه الى ان يموت ثم ابرا عن
الانفاق فله الرجوع عن الهبة كذا في الفتاوى المعينية وهبت لزوجها جميع املاكها
لا يدخل المهر فيه كما في القنية وهب لرجل ثوبا لغيره فضولا فاجاز رب الثوب الهبة
جازت من مالكه وله الرجوع وان عوض الموهوب له الواهب او كان بينه وبين
الموهوب له قرابة رحم محرم والميم موت احد المتعاقدين اذا كان بعد
التسليم وكذا صحة الموهوب المريض مانع من الرجوع والعين العوض فان
قال خذه عوض هبتك او بدلها او بمقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع فلا بد
من ذكر لفظ يعلم الواهب انه عوض والا فلكل منهما ان يرجع في هبته ومن تقبض
ايضا في العوض وصح عن اجنبي فيسقط حق الرجوع اذا كان قبضه زيد اعتق مملوكه
المأذون ثم ملكه له شيئا فطلب منه ما كسبه في حال رقه ليس له ذلك فان رجع عما
ملكه له اخذه ان لم يوجد مانع من الرجوع رجل وهب عمروا منزله وفوض المزارع باذن
صاحب الارض وليس له الرجوع في المزارع اصلا وفي المنزل ان لم يكن له مانع من الرجوع
يرجع رجل وهب الدين للمديون بشرط ان يعامل معه ولم يعامل لا يرجع لانه اسقاط
كما مر وان استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض لانه لا يعلم له ما يقابل نصفه و
بعكسه ان استحق نصف العوض لا يرجع في الهبة حتى يرد ما بقي ثم يرجع لانه صلح
عوضا للكل في العوض الذي ليس بمشروط واما اذا كان العوض المشروط فهو
مبادلة سيأتي ولو استحق جميع العوض فللواهب ان يرجع في هبته كانه لم يعوضه
اصلا ان كانت قائمة ولا يضمنه ان كانت هالكة وان استحق جميع الهبة كان للموهوب له
ان يرجع في جميع العوض ان كان قائما وبمثله ان هلك ان هلك ان كان مثليا وبقيمته
ان كان قيميا كما في غاية البيان ولو عوض النصف رجع بما لم يعوض لان المانع
قد خص النصف وما فيه من الشيوع طار فلا يضره والخامس خروج الهبة عن ملك
الموهوب له من كل الوجوه كالبيع والاقراض فلو ضحى الموهوب له بالشاة الموهوبة
او نذر التصدق بها وصارت لحما فانه لا يمنع الرجوع في الهبة عن ابي حنيفة ومحمد
رضي الله تعالى عنهما لعدم الخروج عن الملك وقال ابو يوسف بامتناعه لانها خرجت
عن ملكه الى الله تعالى كما في المجمع ولو ذبحها من غير تضحية تبقى حق الرجوع اتفاقا ولو بيع
نصفها رجع بالنصف لان المانع وجد في القبض فيمتنع بقدره والزاي الزوجة ولو
وهبت المراة شيئا لزوجها وادعت انه استكرهها في الهبة تسمع دعواها ولو
وهبت الزوجة فرج جاريتها للزوج يملكها اذا قبضها فتكون هبة ولو قالت
حلال لك لا تكون هبة الا اذا استدل على انها ارادت الهبة كما في اول هبة القنية
ولو وهبت امرأة مهرها من زوجها الميت جاز وسقط فلا يرجع بعدها

كما في الخزانة

الصحة تمنع الرجوع

وهب منزلا وفوض المزارع باذن صاحب الارض وليس له الرجوع في المزارع اصلا وفي المنزل ان لم يكن له مانع من الرجوع يرجع

في الذخيرة قبيل طلاق المريض وفي وجيز السرخسي كما قدمناه ولو وهبت
... مناعا بشرط العوض ولم يعوضها ترجع عنها لان الهبة بشرط العوض
... وكذا شرطه سيأتي وكذا في وجه سائر الموانع اذا شرط العوض فلو
... ثم نكح رجع وبالعكس لا اي لو نكح ثم وهب لا يرجع لان المعتبر حالة
... وفي الاول لم تكن منكوحة بخلاف الثاني ولهذا لو ابانها بعد الهبة لم يكن
... ان يرجع فيها قال لاخر هب لفلان عني الف درهم فوهب كما امر كانت الهبة
... حتى اذا رجع الآمر عن الهبة يردها عن الموهوب له والدافع متطوع لا
... على الآمر ولا على القابض الموهوب له الا اذا قال هب لفلان الف درهم
... ضامن فيضمن الآمر للمأمور ويرجع الآمر في الهبة دون الدافع المأمور
... قرضه لا يضمن الآمر شيئا ولو كان خليطا له او لم يكن ولو قال كفر يميني او
... او اعتق عبدا عن ظهاري او احجج عني بمالك ان المأمور يرجع على الآمر
... عن ابي يوسف كما في المعين وقاضيخان والقاف القرابة فلو وهب لذي
... محرم منه لا يرجع فيها للحديث الحاكم مرفوعا اذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم
... وفي قاضيخان وغيره لا يرجع الواهب في هبته الا الاب بل الاب اذا
... يأخذ من مال ابنه وان لم يحتج لم يأخذ لكن الرجوع فيه ظاهرا والا فليس
... الرجوع حقيقة بل يأخذ عند الحاجة بلا قضاء ولا رضاء بقدر الحاجة كما في المجمع
... اذا احتاج الاب مال ولده فان كان في المصر واحتاج لفقره اكل
... وان كان موسرا اكل بالقيمة لقوله عليه الصلوة والسلام الاب احق
... ولده اذا احتاج اليه بالمعروف وهو الاكل بلا شيء عند الاحتياج وعند
... بالقيمة كما قاله الامام وما قاله صدر الشريعة ونحن نقول ان للاب
... يرجع فيما وهب لابنه عندنا ايضا مطلقا معناه في اي وقت احتاج
... مال ابنه يأخذه سواء وهبه او لم يهبه والولادة مانعة من الرجوع
... المجمع وليس للاب فيما وهبه لولده الرجوع بحال وكذا الام والجد عند
... خلافا للشافعي فانه عامل بظاهر الحديث الشريف وهو لا يرجع
... في هبته الا الوالد فيما يهب لولده لكن المراد بيان جواز اخذ
... مال ولده اذا احتاج كما قدمناه ولا يخطر ببالك احد انه يرجع فيها
... عن توهمه كما في الحصر للنسفي واخذ عنه ابن فرامرز حيث اجاب
... كرمه وحديقته على الاراضي الموقوفة من بنته حال صحته ان
... الارض اولا اليها صحت هبته ولا يتعرض ابنه بعد وفاته وهب لعبد
... كان اخو الواهب ومولاه ذو رحم محرم من الواهب فله الرجوع
... عند الامام وان كان العبد ومولاه كل واحد منهما ذا رحم محرم للواهب

فوض الارض اولا للبنت صحت هبته ولا يتعرض الابن بعد وفاته

اذا تزوج جارية زيد باذنه فوهب الجارية مالا فله الرجوع كما في المحيط

فعند الامامين ليس للواهب الرجوع منها وان كان العبد ومولاه اجنبيا
عن الواهب فله الرجوع كما في المحيط وكذا اذا تزوج جارية زيد باذنه فوهب
الامة مالا فله الرجوع كما في المحيط اذا كانت الهبة فاسدة فلا يكون المحرمية
مانعة من الرجوع اما على القول بان الهبة فاسدة لا تفيد الملك فظاهر و
اما على القول بانها تفيد الملك فظاهر ايضا لان المقبوض بحكم الهبة الفاسدة
مضمون فاذا كان مضمونا بعد الهلاك كان واجب الرد قبله قال في الفصول العمادية
في الهبة الفاسدة انها هل تفيد الملك اولا ونقل في ذلك اختلاف ترجيح المشايخ
رحمهم الله تعالى ثم اذا ثبت الملك هل تثبت ولاية الرجوع للواهب فيما اذا
وهب هبة فاسدة لذي رحم محرم منه كانت واقعة الفتوى وفرقت بين الكتب
والصحيحة وافتيت بالرجوع وهذا الجواب مستقيم لانه على قول من لا يرى الملك
بالقبض بالهبة الفاسدة مضمون على ما مر واذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك
كان مستحق الرد بعد الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد كذا في حاشية شرف
الدين الغزي وهب ارضا فيها زرع واستحق الزرع بطلت الهبة في الارض لانه اذا
استحق البعض الشايع فيما يحتمل القسمة فبطلت الهبة في الباقي فالمفسد
هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطاري والاستحقاق من قبيل الشيوع المقارن
لانه مستند الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا للهبة لا طاريا عليها كما في المحيط
والشيوع الطاري مثل ان يهب ثم رجع في البعض الشايع وكذا في الفصولين وما
في صدر الشريعة موافق لما في الكافي والفصولين حيث قال المفسد هو الشيوع
المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشايع او استحق
البعض الشايع انتهى فقوله او استحق بعض معطوف على قوله الشيوع بتأويل
فمعناه المفسد اما الشيوع المقارن او الاستحقاق فلا يلتفت الى كلام ابن
قرامرز فانه بمعزل عن مراده والهاء الهلاك اي هلاك العين الموهوبة
فلو ادعاه اي هلاك الموهوب صدق بلا يمين كما في الخلاصة والكافي
بخلاف دعوى النسب لما ذكره قاضيخان ادعى الموهوب له انه اخوه وانكره
الواهب يحلف الواهب عند الكل لانه ادعى بسبب النسب مالا
لازما فكان المقصود اثباته دون النسب رجل زوج بنته الكبيرة
من عمرو وحين التزويج قال وهبت وملكت منزلي لبنتي ولم يكن
التخلية والتسليم لكن البنت سكنت فيه تصح الهبة اذا قال ملكتها فاذا
مات الواهب ليس لساير الورثة دخل فيه رجل وهب منزله لعمرو
وسلمه وشرط ما دام في حيوته يتصرف على الملكية وبعد وفاته يتصرف
اولاده والابد عليه وعلى وارثه ومات الواهب ثم مات عمرو بلا ولد

وهب ارضا فيها زرع واستحق الزرع بطلت الهبة

فلو ادعى الهلاك يصدق بلا يمين بخلاف دعوى سبب النسب للمال

فلا يأخذ

فلا يأخذ وارث الواهب بل يأخذ ورثة الموهوب له لبطلان الشرط
والهبة لا تفسد به كما مر رجل وهب حديقته في صحته لبناته الصغار مشاعا
وليس لبعض منهن ولاية يصح والتفويض لام ولده باذن المتولي وبنى ام الولد بما في
يدها من المال ابنية فللواهب الرجوع اذا لم تكن معتقة حين التفويض و
اذا وهب منزله الموجر بالاجر بين باذن الناظر واذا وهب منزله في مرض
موته لبنت بنته ولكن لم يسلم ولم تكن التخلية ومات يقسم بين ورثة الواهب
واذا وهب متاعا لابنه الصغير ولم يقبضه ولاية عنه ولم يقر بالقبض ثم مات
ولم يوجد ذلك المتاع وكبر الصغير ليس له ان يأخذ قيمة المتاع كما في المعين
تصح هبة الرحى على الارض الميرية وفوض ارضها باذن صاحب الارض كما في
الفتاوى هند وهبت مهرها لزوجها بشرط ان يعوضها عنه ثم مات بلا عوض
تأخذ مهرها من تركته لان الهبة بشرط العوض جائزة مع الشرط ولو وجد مانع
الرجوع في ذلك لا يعتبر فلا بد من وجود شرط ملايم وهو العوض نبهت عليه
لانه خفي ذلك على كثير من الاخوان تاب الله علينا وعليهم وهب منزله
لابنه الصغير ثم اخذ منه ووهب لابنه الصغير الآخر فالمنزل للثاني لصحة
الرجوع في هبة الوالد لولده كما في النوادر قالت لزوجها وقفت المهر عليك
تريد ابراء الزوج منه قالت لزوجها وهبت منك مهري ان لم يظلمني فضربها
قال الهبة فاسدة ضربها او لم يضربها وان قالت وهبت مهري منك
على ان لا تظلمني صحت الهبة اذا قبل الزوج ضربها او لم يضربها والفرق ان الاول تعليق
دون الثاني قالت المهر الذي على زوجي لوالدي لا يصح اقرارها به اذا احالت
ابا على الزوج على ان يؤدي من المهر ثم وهبت المهر من الزوج لا يصح كما في
الكاشاني وفي الكبرى لو وهب المشتري المبيع قبل القبض من البايع وقبل
البايع يكون ذلك فسخا معا فكان كالاقالة وانما يصح الرجوع بتراضيهما او
بحكم الحاكم لما فيه اختلاف فان تلفت الموهوبة واستحقها مستحق وضمن
الموهوب له لم يرجع على الواهب بما ضمن الموهوب له والاعارة كالهبة بخلاف
المعاوضات كما اشترى امة فاستحقت او وديعة هلكت او عين مستاجرة
هلك يرجع بما ضمن للبايع والدافع والهبة بشرط العوض هبة ابتداء
فيشترط التقابض في العوضين ويبطل بالشيوع بيع انتهاء فيرد بالعيب
وخيار الرؤية ويؤخذ بالشفعة لاشتمالها على وجهين فيجمع بينهما ما
امكن عملا بالشبهتين وقد امكن وعند زفر رضي الله عنه بيع ابتداء وانتهاء و
في الفتاوى الظهيرية الهبة بشرط العوض بيع ابتداء وانتهاء

فصل

ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او دارا على

ثم مات صلح

الضمان في الوديعة والمستاجرة

قول زفر رضي الله تعالى عنه

رد الزيلعي

ان يرد عليه شيئا منها معينا كالثلث او الربع او غير معين او يعوضه شيئا منها اي عوضا مجهولا لانه في المعلوم لا يبطل الشرط بهذا اندفع اشكال الزيلعي تبعا لصاحب النهاية حيث قال ان اراد به الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائزان فلا يستقيم قوله ويبطل الشرط وان اراد به ان يعوض عنها شيئا من العين الموهوبة فهي تكرار محض لانه ذكر بقوله على ان يرد عليه شيئا منها انتهى وكذا لا يحتاج الى توجيه ابن كمال بدفع المضنة ولا الى ارجاع الوصف الى الهبة والصدقة كما قال صدر الشريعة صحت الهبة وبطل الاستثناء والشرط لان الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة كالنكاح والخلع والصدقة والصلح عن دم العمد والعتق ومن قال لمديونه اذا جاء غد فهو لك او انت منه بري وان اديت الي نصفه فلك نصفه او انت بري من النصف الباقي فهو باطل لان هبة الدين ابراء وهو تمليك فلا يصح فيه التعليق ولا في الاسقاطات من وجه دون وجه ولا في الاسقاطات من كل وجه ولا يحلف بها كالعوض عن القصاص والتعليق بالشروط يختص بالاسقاطات المحضة كالطلاق والعتاق التي يحلف بها وفي قاضيخان في فصل هبة المراة مهرها من الزوج المراة اذا ارادت ان يتزوجها الذي طلقها فقال لها المطلق لا اتزوجك حتى تهبي مالك علي فوهبت مهرها الذي عليه على ان يتزوجها قالوا مهرها عليه على حاله زوجها او لم يزوجها لانها جعلت المال على نفسها عوضا عن النكاح وفي النكاح العوض لا يكون على المراة وفي الفتاوى امراة وهبت في مرض موتها مهرها الزوجها ثم ماتت لا يجوز الا اذا كان لها وارث فيجوزها وصح عمري للمعمر حال حيوته ولورثته بعده وهي ان يجعل داره له عمره واذا مات ترد عليه لحديث الشيخين العمري لمن وهبت له ولحديث احمد وابي داود والنسائي مرفوعا من اعمر عمري فهو لمعمره بحياته ومماته ولو قال داري لك على ان ترثيني الى ان مات وسلم تصح الهبة والشرط لغو لان الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة ولو قال ان ترثيني الى ان مات لك داري فالهبة باطلة لان تعليق الهبة بالشروط فاسد كما قدمناه عن قاضيخان ولو اشتري ما وهب الموهوب له قيل ينبغي ان لا يفعل ذلك الا من ابنه فانه لا باس فيه لا الرقبى اي ان مت قبلك فهو لك فهي باطلة لحديث لا ترقبوا من ارقب شيئا فهو سبيل الميراث واجازها ابو يوسف وابطل الشرط قياسا على العمري والصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض ولا في مشاع يحتمل القسمة لانها تبرع كالهبة فاما في تصدق العشرة للفقيرين لا الشيوع كما قدمناه ولو تصدق رجل على رجلين عشرة الاف درهم على وجه الشيوع يجوز في رواية الجامع الصغير وعنده لا يجوز وعندهما يجوز ان كانا فقيرين كما قال الله تعالى الم يعلموا ان الله هو يقبل التوبة عن عباده وياخذ الصدقات ولا رجوع فيها ولو اختلفا فالقول للواهب لا قول الموهوب له بانه صدقة كما في فتاوى قاضيخان ولو تصدق على غني فلا رجوع له لحصول الثواب لكثرة عياله وما قدمناه من الرجوع اذا

امراة وهبت في مرض موتها مهرها لزوجها ثم ماتت لا يجوز الا اذا كان لها وارث فيجوزها

الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة

وتبطل بالتعليق

لكن صاحب عيال والله تعالى اعلم

كتاب الاجارة

اخرها عن الهبة لانها تمليك عين وهي تمليك منفعة والعين اقوى ركنها الايجاب والقبول وتنعقد بلفظ الاعارة والتمليك والهبة كما اذا قال ملكت منك او وهبت منك منافع الدار شهرا بكذا جاز كذا ذكر في صلح شمس الائمة السرخسي وذكر خواهر زاده لفظ الهبة واما اذا قال لاخر اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهرا فالاجارة فاسدة لان محل حكم الاجارة المنفعة وهي معدومة وقال عليه الصلوة والسلام لا بيع ما ليس عندك لكن في الاجارة ورد على خلاف القياس كذا في الفتاوى الكبرى للامام الحاصي وفي المحيط الفتوى على ان الاجارة لا ينعقد بلفظ البيع والشراء وينعقد بلفظ الهبة واما العارية لا تنعقد بلفظ الاجارة كما قاله ... الخوارزمي الخاصي رحمه الله تعالى وفي الشرع هي بيع منفعة معلومة باجر معلوم وبطعامه لا يجوز وكذا لو استاجر دابة بعلفها لا يجوز للجهالة قال العلامة المصري ... بفسدها الشرط كاشتراط اطعام العبد وعلف الدابة وتطيين الدار و ... تعليق الباب وادخال الجذوع في سقفها على المستاجر انتهى اقول قال الفقيه ... في الدابة ناخذ بقول المتقدمين اما في زماننا فالعبد ياكل من مال المستاجر ... زماننا فالعبد ياكل من مال المستاجر عادة كذا في الظهيرية والخانية وما صح ... اجرة لان الاجرة ثمن المنفعة فتعتبر بثمن المبيع وكذا العين تصلح اجرة وكانت ... وزنيا او عدديا متقاربا لكن الشرط بيان القدر والاجل والصفة والاشارة ... في الجميع والمنفعة تعلم ببيان المدة كالسكنى والزراعة فتصح على مدة معلومة ... كانت لان المدة اذا كانت معلومة كان قدر المنفعة فيها معلوما ولا يزاد في الاوقاف ... سنتين عند عدم شرط الواقف وصرح الصدر بعدم الصحة وكذا لو اجر بدون ... المثل لا تفسخ الاجارة فيلزم المستاجر تمام اجر المثل وعليه الفتوى ولو زاد التسعير ... قبل تمام المدة ولو طويلة تفسخ العقد الاول ويعقد ثانيا على اجرة معلومة ... اذا كان ينقص بان يرخص سعرها اجرتها لا تفسخ فان المستاجر رضي ... اجرتها وسعرها ثم ان المراد من الزيادة ما زاد عند الكل لا ازدياد واحد في اجرتها ... على المستاجر الاول فلا يبطل العقد ولا تفسخ ما لم تمض المدة وكذا حكم ... والطاحون وجميع ما كان وقفا كما ذكره قاضيخان في فتاواه ورجحه العلامة ... في فتاواه لانه انفع للوقف وفي المختارات وما يجب الاجر فيه بالعمل لا يجب ... الا بعد ايفاء العمل واما في الدار والسفينة يجب الاجر بوضع العين فيها لا ... عمل في العين وفي رواية المبسوط قال في كتاب المضاربة لو استاجر من صاحبه ... او حانوتا لا يجب الاجر ونص عليه الامام القدوري حيث قال انما يجب الاجر ... بوضع العين فيها وفي الحمر لا يجوز استيجار منفعة بمنفعة اخرى من جنسها كزراعة

رد ابن نجيم

ارض بزراعة ارض اخرى وسكنى دار بسكنى دار اخرى عنده سياتي قال الامام الحلواني
في الكبرى وصي او متول اجر منزل اليتيم ومنزل الوقف بدون اجر المثل يلزم
المستاجر اجر المثل كما ذكره الخصاف وبه يفتى وقال في المحيط يجب اجر المثل
الا اذا كان ضمان النقصان خيرا لليتيم فحينئذ يجب ضمان النقصان وان لم يستاجر
مما يلزم اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا ان سمي الاجر دون اجر المثل بالغا ما بلغ
بخلاف ما لو لم يسم انسان اجرا في منزله وسكن الآخر فيه يجب الاجر بالغا
ما بلغ ولو سمي الاجر وجب ما سماه ولا يزاد على ذلك الوصي يستحق اجر مثله
على عمله باذن الحاكم وفي وصي الميت لا اجر له على الصحيح كما في القنية كالوكيل
حيث لا يجوز له الاجر حرة آجرت نفسها من رجل ذي عيال جاز وتكره الخلوة
بها لان الخلوة مع الاجنبية حرام كما في قاضيخان قال آجرتك داري هذه يوما
واحدا وسنة محاباة فسكنها سنة كان عليه اجر مثله في يوم واحد والباقي مجانا لانه
نفي الاجارة صريحا كما لو قال بعت منك عبدي بغير شيء لم يصر هبة بل بيعا باطلا او
فاسدا قال لآخر آجرتك هذه الدار كل شهر بدرهم على ان اهب لك آجرة
شهر رمضان او قال على ان لا اجر عليك فهذه اجارة فاسدة اجر حماما سنة بثمانية
دراهم على ان يحط عنه اجرة شهرين للتعطيل فالاجارة فاسدة لان هذا شرط
بغير مقتضى العقد لان مقتضاه ان لا يلزمه اجرة ايام التعطيل شهرا كان او اكثر
او اقل ولو قال على ان مقدار ما كان معطلا فلا اجر عليه جاز وفي الكبرى حانوت
احترق فاستاجره رجل كل شهر بخمسة دراهم على ان يعمره على ان يحسب بنفقته
من الاجرة فعمره فمات الموجر بعد مرمته فالاجارة فاسدة لان هذا بمنزلة
استيجار المستاجر للقيام على العمارة وهذا ادخال صفقة في صفقة اخرى وان
اشتراط العمارة على المستاجر مخالف لمقتضى العقد والشرع لان اصلاح الملك
على المالك فاوجب فساد العقد ففي هذه الصورة على المستاجر اجر المثل بالغا
ما بلغ لان الآجر لم يرض بالمسمى وحده وللمستاجر ما صرفه وانفقه في العمارة
والبناء واجر مثله للقيام في العمارة وكذا اذا استاجر العامرة على ان يعمر الخراب
بماله ويحسب ما انفقه في العمارة من جملة الاجر ولو استاجر ارضا للزراعة
لم يجز حتى يسمي ما يزرع فيها كما في اجارات التجريد ولو استاجر ارضا وقفا
وبنى فيها حانوتا ثم جاء فزاد في الاجرة واراد اخراجه منها ينظر ان كانت الاجرة
متناهرة جاز للمتولي ان يدفع اليه قيمته مقلوعا او مبنيا ايهما كان اقل ويتم
وقفا وان امتنع من ذلك لا يجبر بل يتربص صاحب البناء الى ان يمكن تخلصه
من غير ضرر بالوقف فياخذ كما في الاسعاف او بالتسمية كالاستيجار على صبغ
الثوب وخياطته تعرف المنفعة بالقيمة او بالاشارة كالاستيجار على نقل هذا

الطعام

الطعام الى كذا لانه اذا راه كانت المنفعة معلومة ومنه استيجار الدواب
للحمل والركوب فلا بد من بيان الموقف والموضع ولو خلا عنهما لا تصح والاجرة
لا تملك بالعقد اي لا يستحق الموجر بل بالتعجيل او بشرطه او بالاستيفاء او بالتمكن
منه لكن شرط التعجيل ولو عجل الاجرة فظهر فسقه وفجوره كشرب الخمر والزنا
واكل الربا واللواطة لا يخرجه الآجر ولا الجيران من الدار ولو اتخذ الدار ماوى
اللصوص كما في اجارة قاضيخان ولو غصب منه سقط الاجر لانه ينفسخ
العقد به كما صرح به صاحب الهداية وان غصب في بعض المدة سقط بعض
الاجر سواء كان عقارا او غيره لكن المراد من الغصب في العقار المنع من
الانتفاع لان الغصب لا يجري في العقار عندنا امرأة آجرت دارا من
زوجها فسكناها جميعا قالوا لا اجر لها على قول قاضيخان وفي الذخيرة خلافه
لكن القول ما قاله قاضيخان قدس سره ولرب الدار والارض طلب الاجر
كل يوم لانه منفعة مقصودة وما دون اليوم لا يطلب فصار كالنفقة وله
طلبها عند المساء لا في كل ساعة الا اذا بين وقت الاستحقاق في العقد تعيين
اذ بمنزلة التعجيل كما اذا قال اجرتك هذه الدار سنة على ان تعطي
الاجرة بعد شهرين وللجمال لكل مرحلة لان قطع كل مرحلة مقصود وللقصار
والخياط بعد الفراغ من عمله اذا سلمه ولو هلكت قبله فلا اجر له قال العلامة
المصري في الاشباه لا يستحق الخياط اجرة التفصيل بلا خياطة اقول وفي الخانية
دفع الخياط الثوب ومات قبل خياطه له اجر القطع هو الصحيح وفي الظهيرية
مثله وصحح في الخلاصة انه لا اجر له وللخباز بعد اخراج الخبز من التنور لان تمام
العمل به فان اخرجه فاحترق له الاجر ولا ضمان عليه لان الاخراج تسليم الى
المستاجر لان التقدير اذا استاجر ليخبز له في بيته قفيزا من الدقيق فكانه
صار مسلما اليه هذا عند ابي حنيفة وعندهما يغرم مثل دقيقه ولا اجر له
لان تمام التسليم لم يوجد فيه وان كان الخبز في غير بيت المستاجر فاحترق
فلا اجر له ولا ضمان واذا احترق قبل الاخراج فعليه الضمان في قول اصحابنا
جميعا لانه مما جنته يداه بتقصيره في العلق من التنور وهذا الاجماع اذا
كان في غير بيت المستاجر كما في الحصر وفي بيت المستاجر امانة لا ضمان
في الاحتراق قبل الاخراج وبعد الاخراج كما قاله صدر الشريعة لان الاجير
الخاص لا يضمن ما تلف بيده لو بعمله بالاجماع كما قاله العيني فلا يلتفت الى
ابحاث ابن فرامرز فانها تخالف قواعد المذهب وللطباخ بعد الغرف
اي بعد وضع الطعام في القصاع وان افسد الطعام او احرقه او لم ينضجه فهو
ضامن واذا وقع الحرق بشرارة الطباخ والخباز فلا ضمان عليه كما لا ضمان على

لا اجر لوصي الميت كالوكيل بخلاف وصي الحاكم

تكره الخلوة مع المراة المستاجرة

ولو استاجر ارضا لم يجز حتى يسمي ما يزرع فيها

لا يخرج المستاجر الفسق والفجور

الغصب لا يجري في العقار

لا اجر على الزوج اذا سكن مع الزوجة في بيتها

ابن نجيم

صاحب الدار اذا احترق شيء من الشكان لانه لم يكن متعديا في هذا التسبب
كمن حفر بيرا في ملكه وللبان هو يضرب اللبن بعد الاقامة اى اذا اقامه عند
ابي حنيفة وقال بعد التسريح والاقامة النصب بعد الجفاف والتسريح ان يركب
بعضه على بعض ومن لعمله اثر في العين كالصباغ والقصار يحبسها
للاجر لان المعقود عليه وصف قايم في الثوب فله حق الحبس لاستيفاء البدل
فان حبس فضاع فلا اجر لهلاك المعقود عليه ولا ضمان لانه بقي امانة عنده ومن
لا اثر لعمله كالحمال والملاح لا يحبس للاجر ولو حبسها ضمنها ضمان الغصب بالخيار
ان شاء ضمنها قيمتها محمولة وله الاجر وان شاء ضمن غير محمول فلا اجر كذا في الجوهرة
حمل متاعا في سفينة ثم خلاه الملاح في موضع يضمن كما في الفتاوى العصرية لو
راكب سفينة قال له صاحب السفينة حملتك بدرهمين فهات الدرهمين وقال
الراكب بل استأجرتني بدرهمين لاحفظ الشكان او لغيره فهات الدرهمين و
اقاما البينة تقبل بينة الراكب كما في النوازل ادعى المستأجر ان الارض فارغة
وادعى الموجر انها مشغولة فالقول للموجر كما في الكبرى وقال القاضي الامام
علي السغدي رحمه الله تعالى ان كانت الارض فارغة فالقول للمستأجر وان كانت
مشغولة فالقول للموجر قال صاحب المحيط وعليه الفتوى وفي الكبرى ويجوز
اخذ الرهن او الكفيل بالاجرة في قولهم ولا يستعمل غيره ان شرط عمله بنفسه
بان يقول له اعمل بنفسك او بيدك ولا تعمل بيد غيرك كما في الخلاصة وان اطلق
له ان يستأجر غيره لا الدفع الى غيره فانه لو سرق يضمن كما في الخلاصة وان
استأجره ليجيء بعياله فمات بعضهم فجاء بمن بقي فله اجره بحسابه اي يستحق الاجرة
بقدر الايفاء هذا اذا كانوا معلومين واذا كانوا غير معلومين فيجب الاجرة كله
ولا اجر لحامل الكتاب للجواب او لحامل الطعام الى مكة مثلا ان رده اى رد ما يحمله
للموت اي لموت المنقول اليه وقال زفر الاجر في الطعام وقال محمد له الاجر للذهاب
لنقل الكتاب وفي المحيط لو استأجر رسولا ليبلغ رسالته الى فلان ببغداد فلم
يجد فلانا فله الاجر لان الاجر بقطع المسافة لانه في وسعه واما في الاسماع فليس
في وسعه فلا يقابله الاجر فكان في الاولى نقص المعقود عليه بالرد فلا يستحق
تمام الاجر وفي الجامع الصغير استأجر رجلا ليذهب الى البصرة فيجيء بعياله فذهب
فوجد بعضهم قد مات فجاء بمن بقي فله الاجر بحساب ذلك اذا كان العيال
معلومين وجب الاجر بقدره وفي الكبرى استأجره ليذهب بطعام الى فلان
بالبصرة فذهب فوجده ميتا فرد الطعام لا اجر له بخلاف نقل الكتاب كذا روي
عن محمد وقال الخاصي ولو ترك الكتاب او مزقه ثمه ولم يرد فله اجر الكتاب للذهاب
في قولهم وفي المحيط اذا مزقه فلا شيء له لانه ابطل عمله اما اذا تركه فله اجر الذهاب

قول زفر رضي الله تعالى عنه

استأجر رجلا ليدعو فلانا او يؤدي رسالته اليه فلم يجده فعليه الاجر لانه على
الامور الذهاب الى ما امر به كذا في الكبرى ولو اجر حفارا ليحفره حوضا عشرا في
عشر وقاول على اجر معلوم فحفر خمسا في خمس له ربع الاجر لان عشرا في
عشر مائة وخمسا في خمس خمسة وعشرون وهي ربع المائة فيلزمه ربع
الاجر كما في العناية ثم اعلم ان التعينات ثلاثة اقسام الاول الصدقة و
هي مخصوصة بالفقراء والاوقاف العامة بلا خدمة من قبيل الصدقة وهي
حرام على الاغنياء وغلاتها تصرف اليهم لا الى الاغنيا الثاني الصلة والعطية
وهي حلال للاغنياء كوقف الاولاد والاقرباء الثالث الاجرة ثم ان الجهات ما
التدريس والتولية والخطابة والامامة لا تصح الاجارة فيها فقيل التعينات
من قبيل الصلة والعطاء فيها فعلى هذا لا تؤخذ بالجبر سواء خدموا او لم يخدموا
يجوز الاعطاء وعدمه وانهم اذا ماتوا اسقط صلتهم لا ينتقل الى الورثة شيء وقيل
... كما مشى عليه جماعة من المتاخرين كما في تدريس الفقه والامامة والاذين
... في باب الاجارة الفاسدة ولهذا اذا لم يخدموا لا ياخذون الاجرة ويأخذون
بالجبر وتنتقل الى الورثة لانه استحق بعمله في حياته هذا ما حررته من كلام المشايخ
... في الفصول العمادي والاوسترو شني اذا قال الاجير كالدلال والصباغ و
... اسقط نصف القيمة وفي اسقطت تمام القيمة الله تعالى اعلم لان على
الاجير المشترك الضمان بالنصف على قول الامامين وبه يفتي وبالتعدي تمام القيمة
... في الواقعات ولو اخذ الامام اجرة يوم لم يخدم في المحراب يحرم ما اخذه
... لم يمكن اخذه ورده من الامام يضمن الناظر الذي دفعه وكذا تلاوة الجزء الشريف
... العادية

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها صح

اجارة الدور والحوانيت بلا بيان ما يعمل فيها وله ان يعمل كل شيء ولا يشترط ايضا بيان
من يسكن فيها فان له ان يسكن فيها بنفسه ويسكنها غيره بالاجارة وغيرها اجر
المستأجره باكثر يومر بالتصدق كما في المجمع وفي شرح الطحاوي هذا اذا كانت
الاجرة الثانية من جنس الاول بخلاف ما اذا لم يكن من جنسها حيث طاب
الفضل فيه وفي المجمع قال الامام لا يجوز للمستأجر ان يوجر العين المستأجرة
باكثر مما استأجرها به وان اخرها تصدق بالاكثر الا اذا احدث فيها شيئا يطيب
... وكذا في البزازية وفي الفتاوى العصرية رجل دفع مالا الى ناظر الوقف لضبط
مقاطعات الوقف ثم ان ما دفعه كلا او بعضا رشوة لا يسترده بل يضبط للوقف
وان كان ما دفعه ناقصا من اجر المثل والا يسترد وافتى به شيخ الاسلام والصدر
... العين وفي الكبرى صرفي انتقد دراهم باجر ثم وجد فيها زيوفا او ستوقة
لا ضمان على الصرفي لانه لم يتلف حقا على احد لكن ينقص اجرة قدر الزيوف

فاذا بعض الدراهم زيوفا لا يغرم الناقد بل يرد على الدافع فان انكر الدافع
فقال ليست هذه من دراهمي فالقول للاخذ مع يمينه لانه لو انكر الاخذ
اصلا كان القول له فكذا في تعيين الماخوذ وفي الكبرى اجر داره من رجل
بالف درهم ثم وهب الاجر من المستاجر او ابراه عنه قبل استيفاء المنفعة
لا يصح فالاجر باق على حاله في قول ابي يوسف الاخير وقال محمد يبرا وبعد
الاستيفاء يبرا في قولهم جميعا وكذا لو شرط تعجيل الاجرة فوهب منه وابراه
صح في قولهم ولو ابراه عن نصف الاجر او ثلثه او عن الالف الا درهما فكذا صح جميع
ذلك في قولهم لانه يصير بمنزلة الحط قال الامام الخاصي اذا صارف الموجر المستاجر
عقيب عقد الاجارة بان كانت الاجرة مثلا عشرة دراهم فاخذ بها دينارا فالعقد
باطل في قول ابي يوسف الاخير لان الدراهم لم يجب بعقد الاجارة وانما تعلق وجوبها
بعقد الصرف وما وجب بعقد الصرف ولم يوجد فيه التقابض في المجلس يبطل العقد
فيه كما لو باع دينارا بعشرة ولم يتقابضا وقال محمد جاز وقال القدوري ان
هذا الاصل ليس بمروي عن محمد ولو بنى المستاجر تنورا في الدار المستاجرة فاحترق
شيء من الدار لم يضمن المستاجر الا انه لا يسكن حدادا او قصارا او طحانا بنفسه او غيره
الا اذا عقد عليه والاراضي للزراعة ان يبين ما يزرع فيها او قال على ان يزرع ما شاء
وللبناء والغرس لانها منفعة تقصد بالاراضي فان مضت المدة قلعهما وسلمها
فارغة لدفع الضرر عن صاحب الارض ببقائهما فوجب القلع واما اذا رضي الموجر بدفع
القيمة يلزم المستاجر القلع سواء كانت الارض تنقص بالقلع او لا ولا يتملكها الموجر
جبرا على المستاجر الا اذا كانت الارض تنقص بالقلع واما اذا كانت لا تنقص لا بد
من رضاه رجل اقرض دراهم لزيد بالربح وبمقابلة الربح سكن في بيته يلزم عليه
اجر المثل وفي القنية استاجر ارضا وقفا وغرس فيها وبنى ثم مضت مدة الاجارة
فللمستاجر ان يستبقيها باجر المثل اذا لم يكن في ذلك ضرر ولو ابى الموقوف عليه
فارادوا القلع ليس له ذلك انتهى الا ان يغرم له الموجر قيمته مقلوعا بان تقوم الارض
بدون البناء والشجر ويقوم بها بناء او شجر ولصاحب الارض ان يامره بقلعه
فيضمن فضل ما بينهما كما في الاختيار ويتملكه واذا رضي الموجر بدفع القيمة لا يلزم
المستاجر القلع وهذا صحيح مطلقا سواء كانت الارض تنقص بالقلع او لا كما
قدمناه او يرضى الموجر بتركه اي بترك البناء او الغرس فيكون البناء والغرس
لهذا والارض لهذا فلا يستلزم المستاجر القلع والرطبة كالشجرة لانه لا نهاية
لها كالشجر كما في الجامع الصغير واذا انقضت مدة الاجارة وفي الارض رطبة
فانه يقلع قال العلامة المصري لا يجوز اجارة الشجرة والكرم باجر على ان يكون
الثمر له وكذا البان الغنم وصوفها ولو استاجر الشجر مطلقا قال خوهرزاده

... ان يقول بالجواز انتهى اقول وفي خزانة الاكمل وغيره لو استاجر نخلا او سطحا
... عليه الثياب لم يجز وقال رحمه الله في الاشباه لا يجوز الاستيجار لاستيفاء
الحدود والقصاص او القطع انتهى اقول هذا قول الامام لان عنده لا يجوز الاستيجار
على القصاص في النفس وقتل الحربي اهل الحرب والعبادة لكن ذكر في الخانية
استاجر القاضي رجلا لاستيفاء الحدود والقصاص او لقطع اليد او ليقوم في
مجلس القضاء شهرا باجر معلوم جازت الاجارة وفي القنية لو استاجر الحاكم
... لاقامة الحدود والقصاص لم يجز ولو فعل شيئا من ذلك يجب له اجر المثل ولو
استاجر المقضي له بالقصاص ليقتله قصاصا فقتل لا اجر له لانه ليس بعمل له
وفي البزازية والاستيجار باستيفاء القصاص في الطرف جاز اتفاقا ويجب الاجرة
وفي النفس عنده كما في المجمع وفيما فوق ذلك لا يصح عند الامام الاستيجار اصلا بناء على
مذهبه كما قدمناه ومن الغرائب ان العلامة اطنب في شرحه اطنابا مخلا واوجز
في الاشباه ايجازا مخلا والزرع يترك باجر المثل اذا حكم باجر المثل يعطى من جنس
الدراهم والدنانير كما قاله العلامة في الاشباه في الفن الثالث ويحكم في اجر المثل
بالوسط وفي التقويم بالاكثر كما ذكره الا قطع الا اذا كاتبه على قيمة نفسه فانه لا يعتق
حتى يؤدي الاعلى وذلك اذا كان اجر المثل اثني عشر عند البعض وعند البعض عشر
وعند البعض احد عشر وجب احد عشر واما لو اختلف المقومون في مستهلك
... شهد اثنان ان قيمته اقل وجب الاخذ بالاكثر وفي المحيط المستاجر اذا آجر باكثر مما استاجر
... بالزيادة ويتصدق بها الا في مسئلتين ان يواجرها بخلاف جنس ما استاجر
او ان يعمل بها عملا كبناء كما مر الى ان يدركت لان له نهاية معلومة فامكن رعاية
... البنين والدابة للركوب والحمل والثوب للبس ولو استاجرها ليربطها على باب
داره ليرى الناس ان له فرسا فاجارة فاسدة وكذا الثوب للتزيين ولو استاجر دابة
ليركبها الى مكان معلوم فاسكنها في منزله في المصر لا يجب الاجر ويضمن لو هلك كما في
الفصول العمادية وان اطلق اركب والبس من شاء وان قيد براكب ولابس فمخالف
... لان الناس متفاوتون في العلم بالركوب واللبس ومثله ما يختلف بالمستعمل
... يضمن اذا عطبت مع المخالفة والتقييد وما لا يختلف به بطل تقييده كما لو شرط
... واحد له ان يسكن غيره لان التقييد غير مفيد وان سمى نوعا وقدرا ككر بر له
حمل مثله او اخف لا آخر كالملح لان الاصل ان من استحق منفعة مقدرة بالعقد
فاستوفى تلك المنفعة او مثلها او اقل منها جاز وان استوفى اكثر منها لم يجز آجر
حانوته من رجل ثم اشتركا في العمل يسقط الاجر اذا عملا فيه بحكم الشركة وعليه
الفتوى لانه لم يسلم اليه كما في الفتاوى الكبرى رجل له حوانيت مستغلة جاء
انسان فسكن في حانوت منها يلزمه اجر المثل ولو قال كنت غاصبا لا يصدق

على المقتص له لا عليه

ولو اختلف ط

حكم اجر المثل حكم التقويم

رواين نجيم

كما في الحمام قال للخياط خط هذا الثوب لا عطيك الاجر فقال الخياط لا اريد منك
الاجر ثم خاط لا اجر له لانه رد ايجاب رب الثوب ولا يجوز استيجار الابن اباه ولو عمل
له الاجر ولو استاجر الرجل ابنه البالغ ليخدمه في بيته لا اجر عليه واستيجار الاب
ام الرضيع لارضاعة جاز اذا دفع من مال الولد لا من قال نفقه كما قال ابن رستم
وقال الامام الخاصي صاحب الفتاوى الكبرى ان الفتوى على ما قاله ابن رستم وكذا
اذا كان ابنه من غيرها جاز الارضاع بالاجر كما قاله الناطفي فان عطبت بالارداف
ضمن النصف فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الرديف وان شاء ضمن الراكب فالراكب
لا يرجع بما ضمن والرديف وبالزيادة على الحمل المسمى ما زاد اذا طاقت الدابة وان
لم تطق فكل القيمة والاول كما لو كان المأذون مائة من وزاد عليه عشرين منا يضمن
سدسها فان زاد ثلث الحمل يضمن ثلث القيمة فان زاد الربع يضمن ربع القيمة واذا
حمل صاحبها بيده وحده فلا ضمان على المستاجر كما في الفصول وان حملاها معا
اوجب النصف على المستاجر كما في المحيط ولو حمل كل واحد منهما جولقا وحده فالضمان
كما في الغاية وبالجواز بالدابة عن مكان استاجرها اليه ولو ذاهبا وجائيا
ثم ردها وعاد معها الى المكان الاول ثم هلكت فهو ضامن وهو الاصح كما في
الكافي وفي الهداية اذا استاجرها ذاهبا لا جائيا وقال في الهداية هذا اصح وفي
قاضيخان في كتاب الاجارة استاجر دابة للركوب الى الكوفة فجاوز بها عن الكوفة
مقدار ما لا يتسامح فيه الناس وركب في زيادة او لم يركب في ردها الى الكوفة كان
عليه الاجر الى الكوفة فتكون الدابة مضمونة عليه ما لم يردها الى صاحبها حتى لو هلكت
في طريق الكوفة يضمن قيمتها ولا تسقط عنه بشيء من الاجر وهذا قول ابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه الآخر وهو قول صاحبيه وقال ابو حنيفة رحمه الله اولا اذا ردها الى الكوفة برئ
عن الضمان ثم قال لا يبرأ عن الضمان بازالة التعدي وكذا المستعير بخلاف المودع و
قال بعضهم برئ من الضمان في الكل بازالة التعدي كما قدمناه في كتاب العارية و
قال بعضهم استاجرها ذاهبا وجائيا برئ وكذا المستعير وان استاجرها ذاهبا
لا جائيا لا يبرأ على كل حال الا المودع وبالضرب وبالكبح يضمن اذا عطبت ونزع
السرج والايكاف او الاسراج بما لا يسرج بمثله الكف مطلقا ضمن جميع قيمته
وسلوك طريق غير ما عينه وتفاوتا اي مع تفاوت بين الطريقين بان كان المسلوك
ابعد او اوعر او اخوف وحمله في البحر اذا قيد بالبر لانه لو لم يقيد به فلا ضمان
اكترى سفينة يحمل فيها الطعام الى موضع فلما بلغت السفينة الموضع فردتها
الريح وردتها الى الموضع الذي اكتراها فيه فان لم يكن الذي اكتراها معه لا كراء
عليه لان العمل لم يصر مسلما اليه وان كان معه فعليه الكرا لانه صار مسلما
اليه وان لم يبلغ الموضع المسمى فعليه بقدر ما سارت السفينة وكذا البغل

اذا رجع بعد ما سار فعليه الاجر بقدر ما سار وان استاجر ليحمل له طعاما
وعلفا من قرية سماها فذهب ولم يجد ذلك فيلزمه الاجر بقدر ذهابه
وكذا في السفينة اجره الذهاب فارغة الا اذا اكترى على ان يحمل من موضع
كذا الطعام الى هنا فلم يجد الطعام فليس عليه من الكراء شيء كما في الكبرى
ضمن الكل وان بلغ فله الاجر وبزرع رطبة واذن بالبر ضمن ما نقص من
الارض بزرع رطبة لان الرطب اكثر ضررا من الحنطة وقد اذن له بالبر ولا اجر
اذ غاصب حيث خالف الاذن ولو كان ما زرعه انقص ضررا لا ضمان ويجب
الاجر وبخياطة قباء وامر بقميص ضمن قيمة ثوبه وله اخذ القباء ودفع اجر
مثله وفي الخلاصة لو قال للخياط انظر الى هذا الثوب ان كفاني قميصا فاقطعه بدرهم
وخطه ثم قال له انه لا يكفيك يضمن بالثوب ولو قال انظر ايكفيني قميصا فقال
نعم فقال اقطعه ثم قال لا يكفيك لا يضمن وفي الغاية والعناية في باب الاختلاف
في الاجارة ان اختلف المتعاقدان في الاجارة في نوع المعقود عليه كالقباء والقميص
والخياطة في الحمرة والصفرة فالقول قول من يستفاد منه الامر وهو صاحبه
عند علمائنا وفي الغاية قال شيخ الاسلام علاء الدين الاسبيجابي في شرح الكافي
وان اقاما البينة فالبينة بينة الخياط وفي النهاية وان اختلفا في قدر الانقطاع
من الماء فقال المستاجر عشرة ايام وقال الموجر خمسة فالقول للمستاجر و
البينة للموجر واختار الامام الزاهدي ان الرهن والاجارة كما في البيع بالوفا و
رهن الدار بالاستغلال لا تصح في الكرم كما لم يجوز اهل البخاري الاجارة الطويلة
لان ذلك لا يمكن في الاشجار قال بعض المحققين الظاهر ان عدم الجواز لقلة
حاصلها لنزعة الغناء فيها وكذا الكروم فاذا قطع شجر سقط الدين بهلاكه فيتضرر
المرتهن كما في حاشية الغزي وفي الكبرى اجر داره بميتة او دم وجب اجر المثل
لان لفظ الاجارة تنبئ عن العوض فاذا لم يصلح ما سماه عوضا وجب اجر المثل
ولو اجر بغير عوض يجب اجر المثل استقرض دراهم وسلم الى المقرض حماره
ليمسكه ويستعمله الى شهرين هذه اجارة فاسدة فعليه اجر المثل وكذا اذا
سلم داره وذكر ترك الاجرة حين استقرضه فالاجارة فاسدة فعليه اجر
المثل بخلاف ما اذا ذكر ترك الاجرة قبل الاستقراض او بعده فلا اجرة على المقرض
لانه كانت عنده عارية ففي الوجه الاول قصد التوسل بمنافع الدار الى القرض
الذي باستيفائها مجانا والمستقرض وافقه على ذلك حيث اقرضه على تلك
المنفعة فكان ذلك اجارة فاسدة وفي الوجه الثاني لم يطمع في مقابلته المنافع
شيئا فكانت الدار عارية وقال صاحب المحيط انه يجب اجر المثل في الوجهين
وعليه الفتوى كما قاله الامام الخاصي

باب الاجارة الفاسدة

تفسد

اذا رجع

الاجارة بالشرط وهي ما بثن في البيع الفاسد من الشروط التي ليست من مقتضى
العقد باشتراط المرمة على المستاجر يفسد الاجارة الا اذا كان ماموراً بالانفاق
ثم انه لو ادعى الانفاق لا يقبل الا ببينة وقوله ليس بمقبول الا اذا عجل شيئا من
الاجارة ودفع الى الموجر ثم الموجر دفعه الى المستاجر وامره بالانفاق يقبل
قوله بلا بيان كما بينه العلامة في السادس عشر من القواعد في الاشباه ولو
استاجر طاحونة على ان عليه ما سمي من الاجر يوم انقطاع الماء ايضا فهو
شرط فاسد لان الاجر لا يجب عند انقطاع الماء فيفسد العقد ولا يقال انه ينتفع
بوجه اخر من السكنى ووضع الامتعة لان المنفعة الاصلية اتخاذ الطاحونة
كذا في جواهر الفتاوى واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على رب الدار
ولا يجبر على ذلك ان امتنع المالك لانه لا يجبر على اصلاح ملكه لكن للمستاجر
ان يفسخ الاجارة كذا في الحدادي والخلاصة ومن شرط له السكنى آجر داره الموقوفة
ودفع الاجرة ليس للمستاجر ان يرده اذا اداه طوعا وان كان الايجار لم يجز كما
في النوادر والكبرى والترتيب للكاشاني وفي القنية في باب التي لا يجوز للمستاجر
ولو غاب المستاجر بعد السنة ولم يسلم المفتاح الى الآخر فله ان يتخذ فيه مفتاحا
اخر ولو اجره من غيره بغير اذن الحاكم انتهى وفي الكبرى الاجارة متى وقعت على احد
شيئين او ثلثة اشياء جاز وان ذكر اربعة لا يجوز كما اذا قال ان ركبت الى موضع
كذا فكذا وان ركبت الى موضع كذا فكذا فسمي ثلثة مواضع جاز استحسانا ولا
يجوز الزمن ذلك وكذا اذا قال اجرتك هذه الدار بخمسة او بهذه الاخرى بعشرة
او بهذه الثالثة بخمسة عشر وكذا في العبيد والحوانيت او المواضع لا يزيد على ثلثة
كما قال الامام الخاصي وله اجر مثله لا يجاوز به المسمى لان الفاسد ملحق بالصحيح
فوجد في قدر المسمى شبهة العقد وفيما زاد عليه لم يوجد فيه عقد ولا شبهة قال العلامة
المصري في الاشباه من دلني على كذا فله كذا فهو باطل ولا اجر لمن دله ان دللتني
على كذا فلك كذا فدله فله اجر المثل للمشي لا لاجله وفي السير الكبير امين السرية
من دلنا على موضع كذا فله كذا يصح ويتعين الاجر بالدلالة فيجب الاجر كذا
في البزازية وظاهره وجوب المسمى والظاهر وجوب اجر المثل فلا عقد اجارة
هنا وكذا مخصص من مسئلة الدلالة على العموم لكونه بين الموضع انتهى اقول
معنى كلام البزازية انه يتعين هذا الشخص والعقد بحضور الشخص وقبوله و
خطاب الامين مع ما ذكر فيجب المسمى لتحقق العقد بين الشخصين معينين بفعل
معلوم واما اذا لم يتعين فدله شخص من غير قبول فلا يجب بشيء اصلا صرح به في خزانة الاكمل
فليتامل فعلم ان ما ذكر من وجوب اجر المثل لا يوافق المنقول ولا المعقول مع انه اعترض
عليه بمثل هذا في شرحه للكنز في كتاب اللقطة فليراجع اليه فان اجر دارا كل شهر بدرهم صح

في شهر فقط

في شهر فقط لان كل انصرف الى الواحد وفسد في الباقي للجهالة فاذا تم الشهر
كان لكل واحد منهما نقض الاجارة بشرط الحضور وان كان احدهما غائبا
لا يجوز اجماعا الا ان يسمي الكل اي بالقسمة بكل الشهور فتصير المدة معلومة
فيصح وكل شهر سكن اوله ساعة اي الليلة الاولى ويومها عرفا وبه يفتى
والذي ذكره محمد في كتاب الايمان فيمن حلف ليقضين دين فلان راس الشهر
فقضاه في الليلة التي يهل فيها الهلال وفي يومها لم يحنث استحسانا
ولو قال فسخت راس الشهر فينفسخ بلا شبهة اذا اهل الهلال اثناء
قبل الاجرة شهرين او ثلثة اشهر وقبض الاجرة فلا يكون لكل واحد منهما
الفسخ في قدر المعجل فكانه بالتعجيل كالمسمى في العقد فزالت الجهالة
فيه لتمام العقد بتراضيهما وان استاجرها سنة صح وان لم يسم
اجرة كل شهر لان المنفعة صارت معلومة ببيان المدة والاجرة المعلومة
تنقسم على الشهور وفي الفتاوى وفي الملك المشترك لا يلزم الاجر
على الشريك وان كان معدا للاجارة وليس للآخر ان يشغله بقدر ما شغله
بالمهاياة بعد الخصومة انتهى وفي القنية اذا كان الدار مشتركة بين يتيم وبالغ
فسكنها البالغ سنة لا شيء عليه وكذا الاجنبي بغير عقد وقيل دار اليتيم كالوقف
فيجب الاجر على الساكن للصبي كذا قاله علي المقدسي وفي المحيط اقرض
الف لعمرو فرهن منزله بطريق الاستغلال وعقد الاجارة سنة معلومة
وبتمام السنة بقي المنزل في يده سنة اخرى بلا عقد بينهما لا يلزم عليه
اجرة سنة اخرى لان الاستغلال بمال نفسه كالنقود فلا بد من تجديد في
السنة بخلاف مال الايتام ومال الاوقاف فانه اذا عقد سنة للاستغلال
يلزم عليه الاجرة المسماة في تلك السنة واجر المثل بالغا ما بلغ في السنين
التي لم يقع العقد بينهما فيها وكذا في الفتاوى العصرية وافتى بذلك مشايخ
الاسلام كما في المعين وفي الكبرى حان نزل فيه رجل فانه يكون بالاجر
ولا يصدق انه سكن بغير اجر كذا قال محمد بن سلمة وابو نصر بن سلام والفقيه
ابو بكر وفي المحيط والفتوى عليه الا اذا كان معروفا بالظلم والغصب او
كان فيها يلزمه اجر المثل ولا يصدق انه غاصب ولو سكن دار صبي او
وقف بدون الاجارة تجب اجر المثل والصحيح انه يصير غاصبا كما قاله الحصكفي
وتعتبر المدة اي في مدة الاجارة وقت العقد اذا كان العقد مطلقا
من غير تعيين المدة فان بين المدة يعتبر ذلك كما قاله الزيلعي رحمه الله
في اليمين والنذر حيث لا يتعين الا بتداء فيهما لان الاوقات في الصوم
ثابت في حقه سواء فانه يجوز لا يجوز في الليل وان كان العقد حين

والموقوف عليها بالسكنى اجر الدار واخذ الاجرة طوعا لا يرده الموجر ولم يجز الايجار منه

رد ابن نجيم

والاجرة المعلومة لكنها تقسم على الشهور

وكذا في الحوانيت المستغلة اذا جاء الى ان صلح

حين يهل الشهر تعتبر الاهلة والا فالايام فانها تدل على الاهلة كما
في قوله عليه الصلوة والسلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فان غم عليكم
الهلال فاكملوا عدة شعبان في ثلاثين يوما وفي المحيط لا تصح الاجارة على مدة
تزيد على سنة بغير تقدير عند الامام في رواية يستوفي شهرا بالايام واحد عشر
بالاهلة وفي النوادر اذا حرك المالك المستاجر في اثناء الشهر فقالوا الاجرة
ما سكن وان تحرك الساكن لم يكن له ان يسترد اجرة ما بقي وان اخرجه
بغير غالبه كان عليه اجرة ما سكن انتهى قال العلامة المصري في الاشباه لو
اختلفا في كونها مشغولة او فارغة يحكم الحال اذا اختلفا في صحتها وفسادها
فالقول لمدعي الصحة قال الفضلي الا اذا ادعى الموجر انها كانت مشغولة
بالزرع وادعى المستاجر انها كانت فارغة فالقول للموجر كما في آخر اجارة
البزازية انتهى وفي البزازية ادعى المستاجر انه استاجر الارض فارغة و
الآخر استاجرها مشغولة يحكم الحال وقال الفضلي القول للموجر مطلقا
بخلاف المتبايعين ادعى احدهما الصحة والآخر الفساد فالقول لمدعي
الصحة وهنا القول للموجر لانه ينكر العقد اصلا مسئلة الطاحونة وفي الخانية
والظهيرية اذا اختلف المتبايعان في الصحة والبطلان فالقول لمدعي البطلان
كما في البزازية وفي الصحة والفساد فالقول لمدعي الصحة الا في مسئلة في اقالة
فتح القدير لو ادعى المشتري انه باع المبيع من البايع باقل من الثمن قبل النقد
ولو ادعى البايع الاقالة فالقول للمشتري مع انه يدعي فساد العقد ولو كان
على القلب تحالفا واذا سمى شيئا واشار الى خلاف جنسه كما اذا سمى ياقوتا
واشار الى زجاج فالبيع باطل وكذا اذا باع بثمن معلوم نسيئة بلا ذكر
اجل معلوم فالبيع فاسد كما في الكبرى وصح اجرة الحمام لما روي ان النبي
عليه الصلوة والسلام دخل الحمام بالجحفة واحتياج الناس الى الحمام اكثر
للاغتسال من الحيض والنفاس وكره عثمان وعائشة رضي الله عنهما
الظاهر انه اذا كان يؤدي الى كشف العورة وفي المختارات يجبر المستاجر
على دفع الاجرة بالحبس وكذا الحلاوي المعرفة في جميع البلدان للمعلمين يجبر
على دفعها كما اتفق عليه اهل ما وراء النهر والحجام اي جاز اجرة الحجام لما
روي ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم احتجم فاعطاه اجرته والحديث
الدال على النهي منسوخ لا اجرة عسب التيس اي لا يجوز اجرة ضرب الفحل
لانه ما يهين لا قيمة له والاذان والحج والامامة وتعليم القران والفقه ولو كانت
الامامة والافتاء منحصرا في شخص لا يجوز ايجاره بالاجماع كما في النهاية قال
في روضة الزندوستي كان شيخنا ابو محمد عبد الله الخيزاخزي يقول في زماننا يجوز

يجوز للامام والمؤذن والمعلم اخذ الاجر والفتوى اليوم على جواز الاستيجار لتعليم
القران وهو مذهب المتاخرين وقال في النهاية يفتى بجواز الاستيجار على تعليم
الفقه واما عند المجتهد المقدم الامام الاعظم لا يجوز للعبادات الاجرة في ...
جميعها اصلا لان عنده الاجر على الله وكذا في الجهاد كما قال الامام الكاشاني في
ورايت في النوازل والكبرى تعليم القران بالاجر جاز وانما كان يكره تعليم
القران بالاجر على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لان حملة القران
كانوا قليلا فكان التعليم واجبا عليهم كيلا يذهب القران فلم يجز لهم
... الاجرة على اقامة الواجب وهو قول عصام وابي نصر بن سلام يجوز للقاضي
... اجرة على كتب المكاتب قدر ما يجوز لغيره لان كتبها ليس من افعال القضاء
... بجوم وفي الحصر وترتيب الشرايع استاجر الذمي مسلما ليحمل له الخمر جاز عند الامام
... اذا يحمل للاراقة او التخليل وهذه العلة لا تتصور في الذمي في الاكثر بلا فعله ما ذكر في
... حيث قال كما يحمل الجيف والانجاس والميتة للالقاء الى البحر واما نقل
... الكفرة الى حفيرة المدفن فجايز بالاجماع وكذا اذا سكن ذمي دار مسلم
... شرب الخمر واكل الخنزير وعلق الصليب وادخل الخنزير لم يلحق لمسلم شيء من
... لانه فعل المستاجر خلافا لهما لان جميع ذلك معصية استاجر رجلا يوقد
... المجوس او ينحت له اصناما لا يجوز بخلاف ما اذا نحت طنبورا او بربطا فانه
... له الاجر الا انه ياثم لاعانة المعصية كما لو بنى بيعة او كنيسة لليهود والنصارى
... فالاجر يطيب له كما قاله الكاشاني وفي المختارات دلالة تستحق اجر المثل على
... على القول المفتى به لان لها سعي في اصلاح مقدمات النكاح وقال الفضلي
... لانها لم تفعل شيئا لان التزوج ينتفع بالعقد والعاقد غيرها انتهى
... لا يجوز على الغناء والنوح والملاهي لانه لا يجب على المعصية اجر ولو اخذ يجب
... على صاحبه وكذا لو استاجره للحدود والقصاص لا يجوز ولو استاجر
... استيفاء القصاص فيما دون النفس جاز كما قدمناه ولو استاجر القاضي رجلا
... يوم في مجلس القضاء وليقيم الحدود جاز استيجاره مشاهرة لان العقد
... على المدة عمل او لم يعمل والا لا يجوز للجهالة كذا في الجوهرة وفيما قدمناه
... القنية قال العلامة المصري في الاشباه آجرت دارها من زوجها ثم سكناها
... لا اجر اقول في المضمرات ان قاضيخان قال الفتوى على انه يصح لان سكناها
... لا يمنع التسليم ونقل عن قاضيخان عدم الاجرة كما قدمناه في اول كتاب الاجارة
... اجارة المشاع الا من الشريك عند الامام وعندهما يجوز بشرط بيان
... نصيبه وصح استيجار الظئر باجرة معلومة استحسانا لقوله تعالى فان ارضعن
... لكم فآتوهن اجورهن وعليه اجماع الامة فاذا ارضعته بلبن شاة او بقر لا تستحق

ابن نجيم ٩٢٦ المتوفى ١٢١١ ...

فكونها مشغولة او فارغة

القول للموجر
القول لمدعي البطلان
القول لمدعي الصحة الا في الاقالة

دخل النبي صلى الله تعالى عليه وسلم الحمام وكذا احتجم

للقاضي الاجرة على كتب المكاتب

رد ابن نجيم

للامام

من الاجرة شيئا لانها لم تات بالواجب وهو الارضاع وتلقيم ثديها وفي الكافي
الاجارة الفاسدة بالشروط المفسدة للبيع والشيوع الاصلي من شريكه وجهالة
المسمى وعدم التسمية فان فسدت بالاخيرين وجب اجر المثل بالغا ما بلغ وفي الاولين
لم يزد اجر المثل على المسمى وينقص عن المسمى اذا كان اجر المثل ناقصا عنه وانما لزم في الاخيرين
بالغا ما بلغ لعدم التعيين وما قاله ابن فرامرز من ان المنافع لا قيمة لها في انفسها
عندنا لا يعول عليه لانه ينافي ذلك صورة الاستيفاء فيهما فتدبر وبطعامها وكسوتها
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لا يجوز ولو سمى الطعام وبين قدره ووصفه جاز
بالاجماع وفي الكسوة شرط بيان الاجل مع بيان الجنس والقدر وفي الفتاوى الظهيرية
قال ابو حنيفة جاز استيجار الظئر بالطعام والكسوة ولا يجوز استيجار الخادم بهما
ولا يمنع الزوج من وطئها لانه حقه فلا يتمكن المستاجر من ابطاله حتى له ان
يفسخ الاجارة كما منعها عن الصوم تطوعا وللمستاجر منع زوجها من دخول
بيته لان المنزل له وان مرضت مرضعة او حبلت فسخت الاجارة لان لبن
الحبلى والمريضة يضر بالرضيع وكذا لو تقيأت لبنها وكذا اذا كانت فاجرة لانها
تشتغل عنه بالفجور بخلاف الكافرة لان كفرها يضر نفسها لا الغير حتى كان
بعض نساء الرسل كافرة كامرأتي نوح ولوط عليهما السلام وعلى نبينا وما
بغت امرأة نبي قط هكذا قال عليه السلام وعليها اصلاح طعام الصبي وغسل ثيابه
فان ارضعته بلبن شاة فلا اجر لها لان الاجرة وجبت بالارضاع ولم يوجد ذلك
وفي المحيط لو استاجر شاة لترضع جديا او صبيا لا يجوز للجهالة بخلاف الارضاع
والتربية والحضانة فان جميع ذلك معلوم وفي الفتاوى الكبرى للاب او الجد ان يوجر
الصبي في عمل من الاعمال وكذا وصيهما ولا ولاية للجد عند وجود الاب فان لم يكن
منهم فيوجره ذو رحم محرم منه اذا كان في حجره وكذا يوجر الام عند ابي يوسف ما
خلافا لمحمد وكذا ايجار عبد الصغير يجوز للاب او الجد او وصيهما وكذا عقاره وليس
لغيرهم ولاية ايجار عبده ولو كان الصبي في حجرهم وان جاز الانفاق فيما لا بد
منه على الصغير لهم وفي النوازل رجل اقعد صبيا مع رجل ليعمل معه فاكتسبا
ثم بدا للصبي ان لا يعمل معه ان كان ما اعطاه له كرباس والصبي تكلف في
خياطته لم يكن للرجل سبيل على الكسوة لان الصبي ملكه بخياطته فانقطع
عنه حق الدافع ولو دفع غزلا لينسجه بنصفه او استاجره ليحمل طعامه بقفيز
منه او ليخبز له كذا اليوم بدرهم لم يجز لان الاول والثاني في معنى قفيز الطحان
المنهي عنه والتخيير المعقود عليه مجهول هذا عند الامام وقالا الاجارة جائزة
كما في المبسوط ويكون العقد على العمل دون اليوم حتى اذا فرغ منه نصف النهار
فله الاجر كاملا وان لم يفرغه في اليوم فعليه ان يعمل في الغد لان المعقود عليه هو العمل

وهو معلوم وذكر اليوم للتعجيل كما في شرح الزيلعي وان استاجر ارضا على ان يكربها ويزرعها
... لان العقد يقتضي ذلك لان الزراعة الا بالسقي والكراب وان شرط ان يثنيها
... الشريعة اما التثنية فهي ان يردها مكروبة عند البعض تفيد الاجارة
... مرتين عند البعض وهو الصحيح لا تفسد ثم قال كري النهر حفره كذا
... او يكري انهارها او يسرقنها او يزرعها بزراعة ارض اخرى لا يجوز
... ذلك شرط لا يقتضيه العقد فيفسد كالبيع كاجارة السكنى بالسكنى والركوب
بالركوب وغير ذلك من المنافع بجنسها لا يجوز ولو استوفى احدهما المنفعة عند
... الجنس فعليه اجر المثل في ظاهر الرواية وعدم جوازه للنهي الوارد في قفيز الطحان
... التجانس بين المعدومات قبل الاستيفاء بعيد فلا وجه لما قاله ابن
فرامرز من التجانس المودي الى الفساد وذكر الكرخي عن ابي يوسف انه لا شيء
... وان استاجر احد الشريكين صاحبه لحمل طعام بينهما فلا اجر له اي لا المسمى
... اجر المثل ولهذا يحرم وطئ الجارية المشتركة بينهما كراهن استاجر الرهن من المرتهن
... ملكه والمرتهن ليس بمالك حتى يوجره منه اذ التمليك من غير المالك محال وفي
الفتاوى الكبرى للامام الخاصي قيم الوقف رهن الوقف بدين لا يصح ولو سكن المرتهن
... يجب اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال اولا وهو المختار للفتوى وكذا
... المسجد باع منزلا موقوفا على المسجد ثم القاضي عزل المتولي وولى غيره وحكم
القاضي ببطلان البيع وتسلمه المتولي فعلى المشتري اجر مثل هذا المنزل وفي القنية
... دار غيره وهي معدة للاجارة فسكنها المرتهن لا شيء عليه لانه لم يسكنها ملتزما
الاجر كما لو رهنها المالك فسكنها المرتهن انتهى وفي الكبرى استيجار الزوجة زوجها
... حرام ولهذا لا يصلح خدمته مهرا لها كما مر في باب المهر ولو صلحت خدمته
... استحقاقها بالاجارة لصلحت مهرا كرعي غنمها كما قاله الخاصي وذكر في الاصل
... محمد اذا استاجرت المرأة زوجها لتخدمها باجر مسمى جاز لان خدمة البيت
... لا يلزم الزوج فكان كاستيجارها اباه لرعي غنمها واستيجاره اياها لغير اعمال
البيت ومن استاجر ارضا ولم يذكر انه يزرعها او اي شيء يزرعها فزرعها فمضى
الاجل فله المسمى استحسانا والقياس لا يجوز وهو قول زفر لان الارض تستاجر
للزراعة ولغيرها من البناء ونصب الخيم وكذا ما يزرع فيها يختلف فبعضه اقل
ضررا من بعض فلا يجوز حتى يبين جنس ما يزرع فيها ووجه الاستحسان ان ما
... الجهالة قد ارتفعت قبل تمام العقد فينقلب جائزا كما اذا سقط الاجل المجهول
... هنا ان زرعها ومضى الاجل جاز وان استاجر حمارا الى مكة ولم يسم ما يحمل
... فحمل ما يحمل الناس فتلف لم يضمن لان الفاسد معتبر بالصحيح وهو امانة

لا تنافي طه

رد ابن فرامرز

الموضعة اذا كانت فاجرة تفسخ الاجارة لا اذا كانت كافرة

فالاجارة جائزة في كذا اليوم

وان استاجر احد الشريكين الاخر لا اجر له اصلا
ويحرم وطئ الجارية المشتركة

قول زفر رضي الله عنه

الاجارة الفاسدة كالصحيحة في الضمان اذا تلف ولكن
في يد المستاجر

في يد المستاجر في الفاسد والصحيح وان بلغ مكة فله المسمى لزوال الموجب للفساد
وان تشاجا قبل الزرع في المسئلة الاولى والحمل في الثانية نقضت الاجارة دفعا
للفساد الذي كان في العقد فيدفعه القاضي بنقض العقد بينهما فينتقض الاجارة
كما قاله صاحب الهداية ولو استاجر دابة ثم جحد الاجارة في بعض الطريق وجب
عليه اجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب الاجر لما بعده عند ابي يوسف لانه
بالجحود صار غاصبا والاجر والضمان لا يجتمعان وقال محمد رحمه الله تعالى يجب
الاجر كله لانه سلم من الاستعمال فسقط الضمان كما في الكافي قال العلامة المصري
في الاشباه استاجر مشغولا وفارغا صح في الفارغ فقط استاجرها الموجر
من المستاجر لم تصح استاجر نصراني مسلما للخدمة لم يجز ولغيرها جاز انتهى
اقول في البزازية اجر نفسه لكافر للخدمة يجوز ويكره وقيل يجوز فيما ليس فيه
ذل كزراعة والله تعالى اعلم

باب ضمان الاجير

وهو اما مشترك
او خاص الاجير المشترك من يعمل لغير واحد ومن عمل لواحد بحيث لا يمنع ان يعمل لغيره
فهو مشترك ايضا وفي العيني الاجير الخاص لا يضمن ما تلف في يده او بعمله بالاجماع وكذا
الاجير المشترك حيث ما تلف بعمله مضمون واذا هلك عند الامامين غير مضمون
اذا امكن التحرز عنه كالسرقة والغصب وان شرط عليه الضمان يضمن عندهما اذا لم يمكن
التحرز عنه كالحرق الغالب وتلاطم الامواج وعند الامام لا يضمن سواء امكن التحرز
عنه او لم يمكن وسواء شرط الضمان عليه او لم يشرط وقال الفقيه ابو الليث الضمان
وعدمه سواء ومخالفة ما في الخلاصة فالحاصل ان الاجير المشترك لا يضمن ما هلك
في يده مما لا يمكن التحرز عنه وان شرط الضمان بالاتفاق وفيما يمكن التحرز عنه
يضمن عند الامامين وبه يفتى كما في التبيين ولا يضمن عند ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه وفي الخانية والمحيط والتتمة الفتوى على قول الامام في الاجير المشترك بانه لا يضمن
سواء شرط او لم يشترط وافتى بعضهم بالصلح عملا بالقولين حيث حط النصف
واوجب النصف كما ذكره شرف الدين وافتى مشايخ الاسلام بدار السلطنة بالضمان
بالنصف لان قول الامام المفتى به وكذا بقول الامامين يفتى كما صرح في كثير من الكتب
فاحتاج العمل بقولهم مهما امكن فافتوا بالضمان بالنصف وفي الفتاوى العمرية
الاجير الخاص اذا هرب دخل البقر في محل الهلاك يضمن ضاع من جيب دلال الخان
ان كان له التعدي يضمن تمامه والا فنصفه استاجر كرما بطريق الاستغلال بنقود
نفسه لا بنقود الوقف فحاسب ربحه بحصوله له ذلك صبي اهلك بقرا ان كان
للصبي مال يضمن ابوه والا فلا وفي الكبرى للامام الخاصي رجل دخل الحمام ودفع الى
صاحب الحمام ثيابه واستاجره لحفظ الثياب واشترط عليه ان يضمن اذا هلك
عنده قال الفقيه ابو بكر يضمن في قولهم جميعا وانما لا يضمن الاجير المشترك عند ابي

حنيفة اذا لم يشترط عليه الضمان اما اذا شرط فهو ضامن لكن هذا يخالف ما قدمنا
عن المحيط وغيره ولا يستحق الاجير المشترك الاجر حتى يعمل كالقصار و
الصباغ لانه ما لم يسلم العمل للمستاجر لا يسلم له العوض والمتاع في يده مضمون
بالهلاك سواء كان امكن التحرز عنه كالسرقة او لا كالحرق الغالب والغارة
عند ابي حنيفة وزفر وحسن بن زياد رحمهم الله تعالى وقالا لا يضمن الا اذا كانت بسبب
يمكن التحرز عنه كما قدمناه لان في وجوب الضمان على الاجير المشترك شروط ثلاثة
منها ان يكون دفع الفساد في وسعه سياتي قال العلامة المصري
في الاشباه القصار امين لا يضمن الا بالتعدي والقصار على الاختلاف في المشترك
وكذا عند عدم اشتراط الضمان عليه اما معه فيضمن اتفاقا انتهى اقول قال في البزازية
ولو شرط الضمان على المشترك ان هلك قيل يضمن اجماعا والفتوى على انه لا اثر له
لاشتراطه وعدمه سواء لانه امين وفي الفتاوى الكبرى للامام الخاصي استاجر دابة
الى موضع معين فجاوزها ثم عاد الى الوفاق لا يعود امينا بل هو يضمن حتى
لو هلكت الدابة في طريق ذلك الموضع المعين يضمن قيمتها ثم اذا اسلمت الدابة
من تمام الاجر استاجر دابة ليحمل عليها عشرة اقفزة شعير فحمل عليها خمسة
اقفزة حنطة فهو ضامن لانه خالف لا الى خير وعن ابي يوسف ان كان وزن
الحنطة الزمن عشرة اقفزة شعير يضمن والا فلا وبه يفتى كما في الكبرى والمستعير
والمستاجر اذا عاد الى الوفاق يضمن بخلاف الوديعة اذا زال التعدي فيها زال
الضمان اهل قرية كانوا يرعون دوابهم بالنوبة فضاعت بقرة في نوبة رجل قال
الفقيه ابو الليث لا يضمن عند الكل لان هذه ليست باجارة بل اعانة واعارة ولو
شرط على الراعي ان ياتي بسمة ما هلك لم يصح هذا الشرط وصدق الراعي
في الهلاك بلا اتيان بسمة كما في جامع الفصولين ولو استاجر على حفظ خان فسرق
من الخان شيء قال ابو جعفر وابو بكر البلخي لا يضمن وكذا الحارس في الاسواق كما قاله
ابو جعفر وابو بكر وان مال بعض المشايخ الى التضمين في الحارس لكن الاصح عدم
الضمان كما في قاضيخان وفي الكبرى لا ضمان عليه لانه يحرس الحوانيت وليس له عمل
في هذا فهو اجير خاص وفي المحيط وهو الصحيح وكذا في حفظ الخان لو سرق منه
شيء لا ضمان عليه لانه يحرس الابواب والاموال في يد اربابها وفي المحيط
والفتوى عليه اذا استاجر رئيس اهل السوق سكانهم صاروا مستاجرين جميعا
وللحارس ما ياخذ منهم وان كرهوا ولم يرضوا بذلك فكراهتهم باطلة وفي التتارخانية
استاجر سفينة على ان يضع متاعه في جوف السفينة فوضعه على ظهرها فتلف
بعض المتاع فهل يضمن الملاح ما تلف من المتاع ام لا اجيب بانه
يضمن وفي الجامع الصغير الحد والضمان لا يجتمعان الا في مسئلتين احدهما زنى بجارية

قول زفر رضي الله تعالى عنه في وجوب الضمان على الاجير المشترك شروط ثلاثة

رد ابن نجيم

لا ضمان على الراعي ولو لم يات بجلده كما فعله الرعاة في زماننا ولا على حافظ خان ولا على الحارس على الحفظ

يضمن اذا وضع على ظهرها

رد ابن نجيم

بلوصي

باكرة يجب الحد والضمان والثانية اذا شرب خمر الذمي يجب الحد والضمان دفع
متاعا للدلال ليبيعه فسرق من يد الدلال فالضمان بالنصف اذا لم يوجد منه تقصير والا
فالضمان بالتمام اذا زاد الماء في الحمام بحيث لا يمكن ان يدخله مدة يسقط الاجر
قدر ما عطل دفع متاعه دلالا ليبيعه فضاع من يده يضمن النصف عند الامامين
والحمل بقولهما كما قدمناه ثيابه في الحمام ودخل فسرق ان قصر في الحفظ ووضع
ثيابه بمرأى عند الحمامي يضمن ولو زاد الاجر على مثله بالتعنت فالحاكم يحط ما زاد
عليه قاول على زراعة ارض مرتين ثم زرع ثالثا لصاحب الارض منعه ان لم
يبق مدة استاجر حماما بعشرة آلاف درهم ثم زاد عليها الفان لا اعتبار بهذا
التفاوت فانه ليس بغبن فاحش دفع خياطا قميصا ليخيطه فضاع من صندوقه
في بيته لا يضمن بغل موجر لحمل الحطب مات في الطريق لا يضمن المستاجر اهل قرية
رعوا دوابهم بالمناوبة فارسل في نوبته احدا فغاب واحد منها لا يضمن مرسل
ان لم يشترط الرعي بنفسه ولا الرسول ان لم يقصر في الحفظ قاول اهل قرية على ان
ياتي الدواب داخل القرية مع الراعي فادعى احد منهم ان دابته لم تدخل القرية وقال
وقال الراعي ايتها داخلها يصدق بيمينه ان كان اجيرا خاصا وعلى قول الامام
الاعظم ايضا ان كان اجيرا مشتركا كما افتى به بعض المشايخ وفي الكبرى اهل قرية
يرعون دوابهم بالنوب فذهبت بقرة منها في نوبة احدهم قال ابو الليث لا يضمن
وفي المحيط والفتوى عليه لانه معين لا اجير ولو كان اجيرا كان مبادلة منفعة بمنفعة
وذلك لا يجوز قصار سلم الثوب الى اجيره فنام الاجير فضاع الثوب ان كان حال
~~يضمن القصار لانه اجير مشترك~~ نومه يضمن الاجير والا يضمن القصار لانه اجير
مشترك فيضمن عندهما وقال ابو حنيفة لا ضمان على القصار لان الهلاك لم يكن
بعمله وفي المحيط الفتوى عليه قاول على ختم الكلام القديم على ثلثمائة مع واحد
يلزمه اجر المثل وكذا اذا قاول ان يتعلم الصنعة وخدمه سنة يلزمه الا اذا
اشترى منه للوقف بطريق الاستغلال فيأخذ اجر المثل وكذا في اليتيم يأخذ
باجر ما سكن فيها بلا مقاولة استاجر ارضا ليجعل بستانا فزرعها
فلصاحب الارض منعه زاد رجل على القسط الاول فقبلها المستاجر الاول
لا ياخذ الموجر الزيادة بل ياخذ القسط فقط قال الملاح دفعت المتاع بيدك
حين وصلت البر فانكر اذا طلب الحاكم البينة ولم يصدق بيمينه لذلك وجميع
ذلك في الفتاوى العصرية والمعينة ونوادر المختارات اذا عطل بعض مواضع المزرعة
بانقطاع الماء لا يفسخ في الجميع قاول على ان ياتيه كتاب في خصوص من بلده كذا
فاذا لم ياتيه فليس له الاجر خدم استاده عشر سنين ليس له اخذ الاجر كما في
البزازية في نوع الاعمال التي لا تصح الاجارة بها اذا شرط للراعي الذهاب والاتيان

زنى بجارية باكرة وكذا شرب خمر الذمي يجب الحد والضمان معهما
سرق من يد الدلال فالضمان بالنصف عندهما والحمل به.
لا يضمن في المناوبة
يصدق الراعي انه دخل البقر القرية
قاول على ختم الكلام القديم على ثلثمائة مع واحد يلزمه اجر المثل وكذا اذا قاول ان يتعلم الصنعة
استاجر ارضا ليجعل بستانا فزرعها فلصاحب الارض منعه
مسئلة عجيبة ادعى الملاح دفع المتاع لا يصدق فيقيم البينة
لا اجر اذا خدم استاده
ارسل صبيه فضاع يضمن

الفصل ...

مع الدواب فارسل صبيانه فضاع منها دابة يضمن في الثلاثين للاستروشني
لضمان الراعي عن التجريد والذخيرة امرأة نسجت بغزل زوجها بساطا فمات
زوجها فطلبت اجر المثل ليس لها ذلك كما في البزازية في كتاب الدعوى استاجر
مركبا فربطه في مرابط المراكب في السوق المعين لربط دواب المسافرين فضاع
بين اشتركوا في منزل فآجر واحد منهم لاجنبي له ذلك في حصته الموجرة على
قولهما ضاع متاع في بيت الخياط فللحاكم التضمين باع حديقته بالوفاء من
رجل وقبضها ثم آجرها اياه سنة فاذا امتنع عن اداء الاجرة له ذلك الا اذا
اشترى ذلك بمال الوقف ملاح اراد ان يخرج مما ربط فيه سفينة فمنعه صاحب
المتاع ولم يمتنع فخرج ثم غرق فضاع متاعه لا يضمن كما في العمادي في ضمان
الملاح اذا جنت يد الاجير المشترك يضمن ما جنت يده ولا يضمن ما لم تجن يده
عند الامام واتفقوا على ان الراعي ما لم يتعد فلا ضمان واذا ضرب البهيمة يضمن
ولو ضربها ضربا معتادا عند الامام اذا اكترى جملا ولم ير المحمل والركبان والغطاء
والظلال ينعقد الكرى استحسانا ولا يجوز ايجار المركب المستاجر الا لمن له
بادية في الركوب والسمن والطول استاجر حايطا ليضع عليه جذعا او يبني
عليه سترة والجرم معلوم والمدة معلومة لا يجوز ذلك عند الامام استاجر
حمالا ليحمل له خمرا يصح العقد مع الكراهة عند الامام ومن جعل نفسه للمعاش
من غير عقد كالحلاق والملاح له الاجرة عند اصحاب ابي حنيفة ولا رواية عن
الامام فيه كذا في المجمع وفي الكبرى دعا رجل قوما الى منزله فمشوا على بساطه وجلسوا
على وسادته فتخرق او كان الضيف متقلدا سيفا فلما جلس شق السيف
بساطا او وسادة لا يضمن ولو وطئ آنية او ثوبا لا يبسط مثله ولا يوطى فهو
ضامن لانه في الاول مأذون وكذا الاجير في خدمة استاده لم يضمن اذا كان
مأذونا في استعمال الآلات استاده فافسده ولو افسد الوديعة عنده يضمن لانه
غير مأذون فيها وما اتلف بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع
الحبل الذي يشد به الحمال وغرق السفينة من مدها مضمون وقال زفر ليس بمضمون
وما افسده التلميذ بعمله يجب على استاده لانه مشترك دون التلميذ وصاحب
الخبز ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولم يعطه الاجر وان شاء ضمنه معمولا واعطاه
الاجرة وفي الكبرى استاجر حمالا ليحمل له زق سمن فحمله صاحب السمن والحمال جميعا
ووضعاه على رأس الحمال فوقع فضاع ما فيه لا ضمان على الحمال لانه يدفع اليه بعد
بخلاف ما اذا مع الحمال الى منزل صاحبه ثم انزله وصاحب الحمل معا فوقع وذهب
فانه يجب يضمن الحمال لانه لم يسلمه الى صاحبه بعد كذا ذكر عن ابي يوسف والقياس
ان يضمن النصف وهو قول ابي الليث استاجر اجيرا ليحمل له حقيبة الى مكان

لا اجر للمرأة

فانشقت الحقيبة بنفسها وخرج ما فيها قال الفقيه ابو بكر يضمن كالحمال اذا انقطع
حبله قال الفقيه ابو الليث استاجر حمالا ليحمل له طعاما في طريق كذا فاخذ في طريق
آخر لا يضمن الفتوى على ما ذكره ابو الليث استاجر حمالا ليحمل له طعاما في طريق كذا فاخذ
في طريق آخر لا يضمن كما في الجامع الصغير ولو حمله في البحر ضمن واذا بلغ فيه البحر يحكم
يستحق الاجر المسمى كذا قال الناطفي ولا يضمن به بني آدم صغيرا كان او كبيرا على
التصحيح كما صرحه فخر الدين الزيلعي رحمه الله تعالى اذا غرق في السفينة او سقط من
الدابة وفي الفتاوى للامام جامع المذاهب الاربعة وهو صاحب الاختلافات
اتفقوا على ان العقد في الاجارة انما يتعلق بالمنفعة دون الرقبة قال لا يجوز
لمالك العين المستاجرة بيعها الا برضا المستاجر او يكون عليه دين يحبسه
الحاكم عليه فيبيعها في دينه وان انكسر دون في الطريق ضمن الحمال قيمته في مكان
حمله ولا اجر او في موضع انكسر وله اجره بحسابه اذا كان الكسر بصنعه بان
زلق او عثر وان كان من غير صنعه بان زحمه الناس فانكسر فلا يضمن عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما يضمن قيمته في موضع انكسر ولا اختيار في هذه الصورة
عندهما لان العين مضمونة على الاجير المشترك كما قدمناه وفي الخنطة الملقاة من
خوف الغرق يضمن الملقي قيمته حين الغرق كما في الفتاوى ولو كان قيمته كيل حنطة
بدرهمين حين الغرق كما قاله قارى الهداية ولو استاجر دابة لحمولة بعينها و
ساق المكاري الدابة ورب المتاع مشى معه او لم يكن معه فعثرت الدابة فسد
المتاع ضمن بالاتفاق لانه اجير مشترك افسد بجناية يده فكذا لو انقطع الحبل
اذا قاده الحمال وساقه ولو كان عبدا صغيرا فساق المكاري باذن رب العبد
فسقط لا يضمن وان كان الصغير لا يستمسك على الدابة ولو استاجر لحمل عليها
متاعا وركبها صاحب المتاع وعثرت وفسد المتاع لا يضمن في قولهم جميعا اذا
كانا يسوقان الدابة ويقودان دفع متاعه ليبيعه وقاول على الاجرة فباع واخذ
الثمن ثم ضاع بعضه وقال لا ادري اين ضاع يضمن لانه اقرار بالتضييع في زماننا
في كتاب الاجارة في نوع المتفرقات من الفصل السادس في البزازية اكترى
بهيمة الى مدة فجاوزه فعطبت فقال الامام عليه الاجرة المسماة الى الموضع
المسمى وعليه قيمتها ولا اجرة عليه فيما جاوزه كذا في المعين استاجر دارا ليصلي
فيها قال الامام لا يجوز ذلك ولا اجرة له بناء على اصل اصيل عنده كما قدمناه وفي
الكبرى استاجر اجيرا ليقطع له اشجارا في قرية بعيدة عن المصر ليس له اجرة الذهاب
والاياب لانه لم يعمل له شيئا ويفسد الاجارة لو شرط ذلك وبه يفتى كما قاله الخوارزمي
استاجر ارضا فغرس فيها اشجارا ثم انقضى وقتها فعلى الموجر قيمة الاشجار مقلوعة
لان حق المستاجر اشجار معلومة لان رب الارض قلع الاشجار الا انه منع من ذلك

دفعا

دفعا للضرر عن الغارس والصحيح انه اذا انقضت المدة فلرب الارض ان يطالب
المستاجر بتفريغ ارضه اذا كان فيها غرس بخلاف ما اذا كان فيها زرع حيث يبقى
باجر لانه لا دراك الزرع نهاية معلومة ولا كذلك الغرس وليس للموجر ان
يملك الاشجار على المستاجر بالقيمة اذا لم يكن في قلعها ضرر فاحش بالارض
ولا يضمن حجام او بزاغ او فصاد لحد القاضي او تعزير اذا مات المضروب به لم
يتعد الموضع المعتاد فاذا تجاوز المعتاد يضمن الزايد كله اذا لم يهلك وان هلك
يضمن دية النفس لانها تلفت بماذون فيه وغير ماذون فيه يضمن بحسابه والغريب
في الختان حيث يجب الاكثر بالبرء وبالهلاك الاقل فيما لو قطع الحشفة ولو برء
المقطوع يجب عليه دية كاملة لان الزايد هو الحشفة وهو عضو كامل وان مات وجب
عليه نصف الدية للاتلاف بماذون فيه وغير ماذون فيه فيضمن النصف كما قلنا ثم
في ضمان الاجير المشترك شروط ثلاثة الاول يجب ان يكون في وسع الاجير دفع
ذلك التلف حتى لو غرقت السفينة في موج او ريح اصابها او جبل صدمها لا ضمان
على الملاح وكذا الحمال اذا زحمه الناس وانكسر فلا ضمان وكذا البزاز والقصار والحجام
والختان لا يضمن اذا مات من ذلك والثاني يجب ان يكون محل العمل مسلما اليه
بالتخلية حتى لو كان صاحب المتاع معه او وكيله بان كان راكبا لا سائرا خلفها
فلا ضمان الا ان تعمد شيئا وروي عن ابي يوسف اذا سرق المتاع من راس
الحمال وصاحب المتاع معه فلا ضمان عليه الثالث ان يكون المضمون مما يجوز ان
يضمن بالعقد حتى لو استاجر دابة لحمل عبد صغير او كبير فلا ضمان على المكاري فيما
عطب من سياقه وقوده وان حمل المتاع والعبد ولم يصلح العبد حفظ المتاع
يضمن المتاع لا العبد وان صلح للحفظ لا يضمن المتاع ايضا استاجر رجلا
ليزرع ارضا عشرا في عشر بثلثمائة فحفر خمسا في خمس يستحق ربع المسمى كذا في المعين
والمثناه عن العناية مع دليله وكذا في المعين والخاص الذي يعمل لمستاجر فقط
يستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة وان لم تعمل ما لم يمنع مانع كالمرض والمطر ونحو
ذلك كما في الذخيرة في الفصل الخامس عشر استاجر اجيرا يوما للعمل في الصحراء
كاتخاذ الطين ونحوه فمطر ذلك اليوم بعد خروج الاجير الى الصحراء لا اجر له
وكان يفتي ظهير الدين المرغيناني كمن استاجر شهرا للخدمة او لرعي الغنم
او لرعي الغنم باجر معلوم شهرا لان الاجارة على المدة لا تصح في الاجير الخاص
ما لم يبين نوع العمل الا ان نص على خلافه بان يقول على ان ترعى غنمي غير مع غنمي
ولا يضمن ما تلف في يده اتفاقا ولو تلف بيده يضمن لما في المبسوط ولو ضرب
الاجير الخاص شاة ففقأ عينها كان ضامنا لانه ليس بماذون في الضرب بخلاف
الراعي في السوق واكل السبع في المرعى فانه ماذون في ذلك وفي الكبرى

يضمن الرقيقة حين غرق

الكرى بهيمة

الغرس والارض

نصف الدية

لقطع الحشفة ولو برء المقطوع ولو مات فهي نصف الدية

في ضمان الاجير المشترك شروط ثلاثة

الاجير الخاص يستحق الاجرة اذا منع مانع كالمطر ونحوه

اجر من آخر مرجلا سنهر البطيخ فيه العصير واشترط على المستأجر ان يحمل الى منزل
المؤجر فالاجارة فاسدة لان الحمل على صاحبها عند الفراغ استأجر الجبات والكيزان
بشرط الحمل الى المالك فعليه اجر المثل في الاول لانه اذا شرط فيما كان له حمل ومؤنة
الحمل الى مالكه فالاجارة فاسدة بخلاف الكيزان فان الاشتراط فيه لغو لانه ليس
في حملها مؤنة ولا يجري فيها المماكسة وعليه الفتوى كما قاله الخاصي استأجر
دابة ليحمل حنطة فحملها وفرغها في بيته ثم اراد الذهاب فركبها فعطبت الدابة
ذكر عن ابي بكر انه يضمن لانه استأجرها للحمل ووزن الركوب فكان غاصبا في
الركوب قال ابو الليث ان جرى العادة على الركوب لا يضمن وفي المحيط والفتوى
على ما ذكره ابو الليث الا اذا كان في موضع لم يكن ذلك من عادتهم او تعمله لان
العمل ليس بمقابل للاجر فانه يستحقه ولو لم يعمل الا اذا تعمد الفساد فيضمن كالمودع
للتعدي وصح ترديد الاجير بترديد العمل في الثوب نوعا كما اذا قال للخياط ان
خطته روميا فبدرهمين و زمانا في الاول اي يجوز في اليوم الاول دون الثاني في
المترددين في زمانين عند ابي حنيفة رضي الله عنه واجر مثله ان خاطه غدا فيصح الشرط
الاول دون الثاني فوجب اجر المثل في الثاني عنده ولا يزاد على المسمى كما قال
الشيخ الكمال وعندهما الشرطان جائزان فكان كاختلاف النوعين وعند زفر
الشرطان فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للامهال فيجتمع في كل يوم
تسميتان واذا قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فلا شيء لك فهو جائز
بالاتفاق وفي البيت والدكان كما اذا قال ان سكنته حدادا فبدرهمين وان سكنه
عطارا فبدرهم وفي البيت كذلك والدابة كما اذا قال آجرتك هذه الى بغداد بكذا و
الى الكوفة بكذا مسافة بان يجعل مترددا بين مسافتين كما ذكرنا وحملا كما
اذا قال اجرتكها على انك ان حملت عليها قنطارا من الحنطة فبخمسة وان حملت
قنطارا من حديد فبعشرة ولا يسافر بعبد استأجره للخدمة بلا شرط للتفاوت
بين الحضر والسفر بخلاف العبد الموصى بخدمته والعبد المصالح على خدمته مثل
ان يدعي دارا وصالحه المدعى عليه على خدمة عبده سنة كان له ان يخرج بالعبد
الى السفر كما في النهاية ولو سافر به ضمن لانه صار غاصبا ولا اجر عليه ولو سلم وفي
الفتاوى الكبرى في الفصل الثالث عشر من كتاب الاجارة اجر منزلا اجارة طويلة
وهذا المنزل موقوف عليه كان وقفه والده عليه وعلى اولاده ابدا ما تناسلوا
فانفق المستأجر في عمارة هذا المنزل بعض النفقات بامر المؤجر فان لم يكن
للمؤاجر ولاية في الوقف كان غاصبا ولم يكن على المستأجر الا المسمى وذلك
للمؤاجر يتصدق به وان كان له ولاية في الوقف فعلى المستأجر اجر المثل في المدة
التي كانت في يده لا عبرة بما سماه من تقليل الاجر في السنين ويرجع المستأجر

قول زفر رضي الله عنه

بالذي انفق في غلة الوقف ان كان للمؤاجر ولاية في الوقف والا فهو متطوع فيما
انفق لا يرجع به لا على المؤاجر ولا في غلة الوقف لانه اذا لم يكن له ولاية صار
وجود الامر منه كعدمه ولو انفق بدون امره لا يرجع بذلك على احد ولا يأخذ
المستأجر اي لا يسترد قال العلامة المصري في الاشباه استخدام اليتيم بلا
اجرة حرام ولو لاخيه ومعلمه الا لامه وفيما اذا كان ارسله لاحضار شركه كما
في القنية انتهى اقول وهل يجب له اجر ذكر في البزازية انه اذا استعمله اقرباؤه
مدة في اعمال شتى بلا اذن الحاكم وبلا اجرة له طلب اجر المثل بعد البلوغ ان كانوا
ما يعطونه من الكسوة والكفاية لا تساوي اجر المثل انتهى اذا تصرف على الصغير
[illegible] فضولا فاذا بلغ يأخذ ويأخذ اجر مثله في زمان صغره من عبد محجور
[illegible] اجرا دفعه لعمله فانه نافع لعمله المولى كقبول هدية بلا اذنه لان الحجر عن
التصرف فيما يضره المولى والاجر بعد الفراغ نفع محض وكذا الصبي المحجور عليه اذا آجر
نفسه وسلم من العمل كان الاجر له واذا اهلك العبد في حالة الاستعمال يجب
على المستأجر قيمته فاذا ضمن صار مالكا من وقت الاستهلاك فيصير مستوفيا
منفعة عبد نفسه فلا يجب عليه الاجر ولا يضمن غاصب العبد ما اكل من اجره
باذا اجر العبد المغصوب نفسه فاخذ الغاصب من يده اجره فاكله لا ضمان عليه
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا عليه ضمان ولو وجده ربه في يده لاخذه لانه
عين مال مولاه وصح قبض العبد اجره من المستأجر بالاجماع لانه مباشر للعقد
[illegible] لمولاه بخلاف ما اذا آجره المولى فان القبض له لا للعبد الا اذا كان وكيلا
كما في النهاية ولو آجر عبده هذين الشهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح
الاول باربعة لانه قال اولا شهرا باربعة انصرف الى ما يلي العقد تحريا للصحة
[illegible] سكت عليه لان الاوقات في حق الاجارة بمنزلة الاوقات في حق اليمين
[illegible] لا اكلم فلانا لان تنكيرها مفسد فيتعين عقيبها فاذا انصرف الاول الى ما يلي العقد
انصرف الثاني الى ما يلي الشهر الاول تحريا للجواز ايضا لانه اقرب الاوقات اليه فصار
[illegible] حاصله لو عمل في الشهر الاول دون الثاني استحق اربعة وان عمل في الثاني
دون الاول استحق خمسة لان لكل واحد منهما تصريح عدد مستقل ولو اختلفا في اباق
[illegible] او مرضه بان قال المستأجر في آخر الشهر ابق او مرض في المدة وانكر المولى ذلك
[illegible] صار ذلك قبل ان يأتيني بساعة حكم الحال اي القول من يشهد له الظاهر
[illegible] بينه انا في المستأجر فلا اشكال وفي الموجر بسبب سابق وهو العقد و
الظاهر يشهد على بقائه واستمراره الى ذلك الوقت والقول لرب الثوب في القميص
والقباء اذا اختلف ربه مع الصانع وقال امرتك ان تعمل قباء وقال الخياط
[illegible] والحمرة والصفرة بان قال صاحب الثوب امرتك ان تصبغه اصفر فقال

اذا استعمله اقرباؤه مدة في اعمال شتى بلا اذن
حاكم وبلا اجرة له طلب اجر المثل
اجارة بنكي

يجب على المستأجر قيمة ولد الصبي
المحجور عليه

الصباغ بل امرتني احمر فيصدق رب الثوب بيمينه في ذلك وفي الكبرى ان خالف
الصباغ في الصبغ يضمن قيمة الثوب ابيض ويسلم له الثوب وان شاء اخذ ودفع اجر
مثله لا يجاوز به المسمى ولا يزيد عليه وكذا اذا دفع نساجا ليغزله في اربع فعمله
في اكثر او شرط ان يكون صفيقا فعمل رقيقا او على العكس كما في نوادر ابن سماعة
عن محمد استاجر قميصا ليلبسه ويذهب الى مكان كذا فلم يذهب الى ذلك
المنزل ولبسه في منزله قال ابو بكر لا اجر عليه وقال الفقيه ابو الليث عليه الاجر
قال صاحب المحيط ان كان لبسه في بيته مثل اللبس في المكان الذي عقده عليه
يجب الاجر كما قاله ابو الليث والا فكما قاله ابو بكر قال الامام الخاصي استكرى دابة
لسيره فرسخ فسار عليها سبعة فراسخ فعليه مقدار ما شرط وفيما زاد على
الفرسخ لا اجر عليه لانه غاصب فتاخر الاجر فيما زاد الى الآخرة الا ان يرضى صاحبها
والاجر وعدمه بان قال صاحب الثوب عملته لي بغير اجر وقال الصباغ باجر
فكان القول في الكل قول المستاجر وقال محمد ان كان الصانع معروفا بهذه الصنعة
باجر كان القول قوله وقال فخر الدين الفتوى على قول محمد الله تعالى اعلم

باب فسخ الاجارة

وتفسخ الاجارة وقيل تنفسخ بنفس العذر
ولا يحتاج الى الفسخ لكن الاول هو الصحيح كما في الذخيرة بالعيب لان العقد
يقتضي السلامة الا اذا فعل الموجر ما ازال به العيب فلا خيار للمستاجر اذا استوفى
المنفعة مع العيب فقد رضي به فيلزمه جميع البدل استاجر دابة وحمل عليها ما لا
تطيقها فخرجت منه فسلمها الى صاحبها وبعد التسليم ماتت من ذلك الجرح فالضمان
على المستاجر لانه لا ضمان بعد قبول صاحبها استاجر اشجارا الى ستة اشهر فقبل ظهور
الثمار هلكت بآفة سماوية فلا ياخذ اجرتها لان استيجار الاشجار لترك الثمار عليها
لا يجوز كما في الفصل الحادي والثلاثين من الفصول العمادية الراعي والبقار لو خاف
الهلاك على شاة فذبحها وذكر في الاصل انه يضمن قيمتها يوم ذبحها وذكر في النوازل
انه لا يضمن استحسانا كما في كتاب الاجارات في فصل الراعي والبقار لقاضيخان
والفتوى بعدم الضمان ولو شرط على الراعي عدم الضمان اذا هلكه بسبب يمكن التحرز
عنه يضمن على قولهما ولو ساق من داخل مزرعته الى القرية فهلك يضمن رئيس السفينة
خرج لاحتمال الغرق واصحاب السفينة القوا متاع زيد الى البحر له ان يضمن الرئيس
ما القوه ان كان له قيمة حين الغرق والا فلا آتو حنطة للرحى فقلب الرحوي حجر
الرحى لاصلاحه فمسكوا معه فانكسر ضمنه خياط صلى في مسجد ونسي القفشان
في المتوضى فسرق يضمن كما صرحه قاضيخان في كتاب الوديعة لو قال قمت فنسيت
فهو ضامن لانه اضاف النسيان الى نفسه استاجر حماما وفي المدة التي
استاجره ذهب اكثر الناس الى السفر او غابوا عن البلدة لعارضة له فسخ الاجارة

قاول على تعليم الصنعة على سنة كذا يصح قاول على ان يدفعه بقرا اذا عمل له بالاجارة
[illegible] ذلك اذا كان البقر المعقود عليه والا فاجر المثل وفي المجمع قال الامام للمستاجر
الفسخ لعذر يلحقه مثل ان يمرض او يحترق متاعه انتهى متولي الوقف اشترى
بمال الوقف منزلا واجره من البائع استغلالا للوقف الى عشر سنين باجرة معينة
[illegible] تلك السنين فللمتولي ان ياخذ الاجرة المسماة كذا في المعين وافتى به شيخ الاسلام
[illegible] احترق المنزل بغير صنع المستاجر يكون القيم مستوفيا للدين كما في الفتاوى [illegible]
العصرية وفي الفتاوى العصرية رجل اكترى من رجل سفينة الى موضع كذا فلما بلغت
السفينة الى ذلك الموضع ردها الريح الى المكان الذي اكتريها فان لم يكن الرجل الذي
اكترى السفينة مع الملاح ليس على المكتري كراء وان كان معه فعليه الكراء لان الحمل صار
[illegible] وخراب الدار وانقطاع ماء الضيعة والرحا لفوات المنفعة ولو اختلفا
في جريان الماء وانقطاعه يحكم الحال فان كان جاريا وقت المنازعة القول
[illegible] وان كان منقطعا القول للمستاجر وتفسخ بموت احد المتعاقدين وان
[illegible] استيفاء المنافع وان عقدها لغيره لا تفسخ كالوكيل لنفسه وقال
[illegible] الشافعي رحمه الله تعالى لا تبطل بموت احدهما ولا بموتهما وان عقدها لغيره لا
تفسخ كالوكيل والوكيل ليس على اطلاقه بل المراد منه الوكيل بالاجارة واما الوكيل
بالاستيجار اذا مات تبطل الاجارة لان التوكيل بالاستيجار توكيل بشراء المنافع
[illegible] كالتوكيل بشراء الاعيان فيصير مستاجرا لنفسه ثم يصير موجرا من الموكل
[illegible] المجمع نقلا عن الذخيرة والوصي والمتولي في الوقف لبقاء المستحق عليه والمستحق
وتفسخ بخيار الشرط والرؤية وقال الشافعي لا يصح في الاول ولا يجوز في الثاني
[illegible] الاول انه عقد معاوضة ولا يجب قبضه في المجلس ويحتمل الفسخ بالاقالة
فيجوز شرط الخيار اذا رآه والاجارة شراء المنافع فيثبت وله ظاهر الحديث لفظا او
[illegible] فاذا راه يثبت له خيار الفسخ ثم انه يفتى بالضمان في عقار الوقف وفي غصب
منافع الوقف منافع الوقف وكذا كل ما كان انفع للوقف فيما اختلف فيه العلماء
[illegible] بنقض الاجارة عند الزيادة الفاحشة نظرا للوقف وصيانة لحق الله تعالى
[illegible] للخيرات كما في الحاوي القدسي ناظر آجر دارا مدة معلومة وقبض اجرتها
[illegible] ثم آجر الناظر الجديد من آخر قبل تمام المدة ان صدرت الاولى باجر المثل فهي
[illegible] والثاني لغو حيث لم تزد اجرة المثل في نفسها ولم تنقض اجارة المستاجر
[illegible] ان الدعوى انما تصح على الناظر على الوقف وذكر فخر الدين الزيلعي في البيع الفاسد
للمستاجر حبس العين حتى يستوفي ما عجله وفي النوادر قال لغاصب دار فرغها
[illegible] واجرتها كل شهر بالف فلم يفرغ فعليه الالف الا اذا جحد الغاصب كونها ملكا
[illegible] او اقر بالملك له لكن قال لا استاجرها فلا اجر ولو اثبت رب الدار ملكيتها له

الوكيل بالاستيجار اذا مات تبطل الاجارة

غصب [illegible] يفتى بالضمان في غصب منافع الوقف حتى تنقض الاجارة عند الزيادة الفاحشة

يضمن قيمة الشاة يوم الذبح اذا ضعف

قاول

فلا اجر ايضا لعدم التزامه الاجرة وكذا في الشرح الكبير قال الامام الخاصي استاجر
رجلا للبيع والشري لايجوز فعليه اجر المثل فما اخذه الدلال والسمسار في البيع
والشري اجر المثل لان الاستيجار فيهما لايصح ولو ان رجلا غصب دارا من رجل
فاراد المغصوب تخويف الغاصب حتى يرد اليه الدار فانه ياتي رجلين عدلين الى
الغاصب فيشهدهما على الغاصب فيقول له ان رددت الدار الي والا اخذت منك
كل شهر الف درهم مثلا فان الاشهاد صحيح وان اقام الغاصب البينة بعد هذا لم
فالمغصوب منه يستوجب هذا الاجر المسمى على الغاصب وفي الفتاوى العمرية اجر
الناظر الدار الموقوفة من عمرو بطريق الاستغلال قبل القبض والتخلية صح ويلزم اجر المثل
نظرا للوقف وفي القنية الدار المعدة للاستغلال لاتصير معدة للاستغلال بالايجار
سنة او سنتين او اكثر الا اذا بناها لذلك او اشتراها له كذا قاله ابو اليسر وكذا ذكر
صدر القضاة ونجم الدين البخاري ويشترط علم المستعمل بكونها معدة للاستغلال
وقال صاحبها بلسانه انها معدة للايجار وكذا الثور والبقر والدواب ان كان صاحبها
يستعمل لنفسه تارة ويوجر اخرى يجب على المستعمل اجر المثل ان اعده للاجارة كما في
المحيط واستشكل بعض الاخوان ان المنقول هل يعد للاستغلال ام لا فلا وجه لما ذكر
عن المحيط اشترى دارا معدة للاجارة وكان فيها ساكن فقال المشتري ان كنت تريد ان
تسكنها ما سكن فيها فسكن باذنه لايلزمه الاجرة وبه يفتى كما في المختارات وعدم لزوم
الاجرة لما لم يقل بلسانه انها معدة للاستغلال كما قاله برهان الدين فيما قدمناه عنه وفي
المعين والمختارات اذا اقر المستاجر للدار المستغلة بانه سلمها فارغة عن حوائجه وافقها
من الموجر يؤاخذ باقراره الا اذا ادعى انه كاذب في اقراره يحلف الموجر ان كان حيا
وورثته ان مات وفي الحيوان يحلف ان المقر ليس لكاذب في اقراره وفي موته يحلف
الورثة بانهم لايعلمون انه كاذب في اقراره سياتي الحل على قول ابي يوسف في مسائل
شتى في اواخر الكتاب وتفسخ بالعجز وهو عجزه عن المضي في موجبه اي موجب
العقد الا بتحمل ضرر زايد لم يستحق به اي بالعقد كمن استاجر رجلا ليقلع ضرسه
فسكن الوجع او ليطبخ لطعام الوليمة فاختلعت المراة منه او حانوتا ليتجر فيه
فافلس او اجر ولزمه دين بعيان او ببيان يعني لا فرق في الدين بين ان يكون ثا
بمشاهدة او باقامة بينة وهذا يقتضي ان يكون الافلاس ايضا مطلقا كما ذكره
اي سواء افلسه الحاكم اولا او باقرار ولا مال له غيره او استاجر دابة للسفر فبدا له
منه اي بدا له عذر يمنع السفر او مرض وفي العمادي اشترى دارا سنة فاسدا او
صحيحا فاجرها ثم وجد بها عيبا له ان يفسخ الاجارة وترد بالعيب ولو رهن ثم
وجد بها عيبا ليس له ان يفسخ لان الرهن مما لاينفسخ بالاعذار الا المكاري لانه
يبعث على يد تلميذه او اجيره وفي الجامع يشير الى انه يحتاج في الفسخ الى قضاء

القاضي

القاضي وفي الزيادات الامر يرفع الى الحاكم لانه فصل مجتهد فيه كالرجوع في الهبة
[...] شمس الائمة السرخسي هذا هو الاصح وقال بعضهم اذا كان العذر ظاهرا
ينفسخ والا فيفسخه الحاكم قال قاضيخان والمحبوبي هو الاصح وفي النوازل اذا
تكارى ابلا من الكوفة الى بغداد ثم بدا له ان يتكارى بغلا لايكون عذرا وان اشترى
دابة او بعيرة يكون عذرا لانه استغنى عن الاجارة كما في القنية وليس للمستاجر
[ان] يضرب الغلام وله ان يضرب الدواب كما في البزازية رجل سلم ابنه البالغ لتعلم [...]
[...] فاعطى استاذه مبلغا لابيه فخدم الولد ثلاث سنين لا يسترده ملاح حمل
[...] سفينته ليمونا وغاب صاحبه فتعفن بالمكث في البحر فالقاه الملاح الى البحر
[...] ان كان له قيمة حين القاه يضمن والا فلا قاول مع رجل على ان يذهب
[...] ويأتي متروكاته الموروثة على مبلغ فذهب ولم يحصل النقل له اجرة الذهاب
[...] قاضيخان في فصل ما يجب الاجر على المستاجر وما لايجب كما قدمناه اقرض [...]
[...] يسكن الدائن في منزله سنتين فسكن فيه سنتين له ان ياخذ منه اجر المثل كما في
[البز]ازية في كتاب الاجارات في نوع المتفرقات قاول على ان يزرع [...]
[...] سنين زرع سنة وفي سنة اخرى جاء السيل فعطل ليس له ان يزرع في سنة
[...] لان الاجارة انفسخت بمجيء السيل ويسقط الاجر في تلك السنة كما في
[قاضي]خان في كتاب الاجارات من فصل ما يجب وما لايجب قاول على طعامه و
[...] خدمه سنة فاطعمه فالبسه فاذا ذهب له ان ياخذ اجر المثل ان كان ما [...]
[...] انقص من اجر المثل استاجر بغلا فحمل عليه حملا ثم وضع صاحب
[البغ]ل على حمولته متاعه فهلك حمولته لم يضمن صاحب البغل كما في البزازية
[...] الاجارات بعث بقرا مع رجل الى الراعي فلم يقبله وفي العود هلك
[...] يضمن الراعي كما في الفصل الثاني والثلاثين من الاستروشني دفع برا للقصار
[...] والا ضاع ثم قال تقطع وهلك يضمن استخدم رجلا ثم ظهر انه عبد لاخر [...]
[...] كما في الفصل التاسع والعشرين من الاستروشني حمال فقال لصاحب [...]
[...] حين انزلها من المركب خذها فسقط وضاع منه الدهن يضمن تردى شاة
[...] من مكان عال يضمن الراعي نصفه بطريق الصلح وفي العمادي في فصل انواع الضمانات
[...] المشترك اذا ساق المراعي فعطب منها شاة لا من سائقه بان صعد الجبل
[...] مكانا مرتفعا فتردى منه فعطب لا ضمان عليه عند الامام اذا دخل البهائم الجبل
[...] الاشجار بحيث لم يمكن ان ينظر الراعي الى كل واحد منها فضاع واحد منها لا يضمن
[...] القنية في كتاب الغصب في باب التسبب الى التلف قاول مع البناء بيناء [...]
[...] باشره فقال انك بنيت على الوهن فقال البناء ان انهدم قبل عشرة سنة
[ف]علي ضمانه فانهدم قبل سنين لا ضمان عليه وفي البزازية في فصل النفقات من

اشتراء الدواب يكون عذرا في الاجير

لايضرب الاجير وتضرب الدابة

ان كان للملقى قيمة حين القى الى البحر يضمن والا فلا

الشاة المتردية مضمونة بالنصف

كتاب النكاح هنئذ استأجرت منزلا ثم تزوجت بآخر فالاجارة عليها لا عليه
وفي قاضيخان في فصل القصار من كتاب الاجارات لو علق القصار ثوبا على حبل في الطريق
بتجفيف الثوب فمرت حمولة فخرقته كان الضمان على سابق الحمل دون القصار
الدلال لا ياخذ الاجر ما لم يبع المنزل اذا نادى الف مرة ولو غفل الراعي عن سوق
فاكله الذئب يضمن قاول على شيء ثم استكثره فحط بعض الاجرة جاز ان فسخ
الاولى الاجير المشترك اذا ادعى دفع المتاع الى صاحبه لا يقبل الا ببينة كما في القصار
والراعي والصباغ كما في الواقعات الحسامية قال الملاحون ناخذ نولا من
الاسارى قال الرئيس وانا لا اخذه ليس لطائفته ان ياخذوه اذا لم يعقد الرئيس
الاجارة مع صاحبها سرق حنطة من الرحى بان نام الرحوي يضمن قاول مع الملاح
الى بلدة فجاوز تلك البلدة فوصل الى بلدة اخرى فيقطع من الاجرة مقدار اجرة العود
الى البلدة الاولى ارسل ملك مكتوبا وهدية الى صاحب مقام ومنزل موسوما
برسمه ومعنونا بعنوانه فلم يجده في مقامه بل عزل هو واقيم مقامه غيره
فالمكتوب والهدية لمن كان قائما فيه وحائزا بالفعل محرزه لانه ارسل لمن
عنون بعنوانه لتكميل اموره وتدبير مصالحه وذلك لا يتيسر الا مع من وجد
في مقامه فاذا مات لا ينتقل الى ورثته بل يوضع في بيت المال كما في الفتاوى
ولو احترق حصائد ارض مستاجرة او مستعارة فاحترق شيء في ارض غيره
لم يضمن لان التعدي لم يوجد فيه والتسبب ليس بعلة فلا بد من التعدي ليلحق
بالعلة كما لو حفر بئرا في ملك نفسه فتلف به انسان بخلاف ما اذا رمى سهما
في ملكه فاصاب انسانا حيث يضمن لانه مباشرة لا يشترط فيه التعدي لان المباشرة
علة قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله هذا اذا كانت الرياح مضطربة هاونة
بالنون اي ساكنة حين اوقد النار ثم تحركت لانه لا صنع له في تحريكها واما اذا
كانت الرياح مضطربة ينبغي ان يضمن لانه يعلم انها لا تستقر فلا يوقد فيضمن
وذكر في النهاية معزيا الى التمرتاشي انه لو وضع جمرة في الطريق فاحترق شيئا ضمن
لانه متعد بالوضع ولو دفعته الريح فاحترقته لا يضمن ومن شرار الحداد بمطرقة لو احترق
بطريق العامة ضمن لو ضربه ولو لم يضربه ولكن اخرجه الريح شيئا فاحرق شيئا
لا يضمن ولو سقى ارضه سقيا لا تحتمله الارض فتعدى الى ارض جاره ضمن كما في شرح
الزيلعي وان اقعد خياط او صباغ في حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف صح
استحسانا وان استاجر جملا ليحمل عليه محملا وراكبين الى مكة صح استحسانا
لان المحمل تابع للركوب المعقود فله الحمل المعتاد ورؤيته لان رؤية المكاري
احب لتحقق الرضى بها ولمقدار زاد فاكل منه رد عوضه اي عوض ما اكله وتفسخ الاجارة
وفسخها والمزارعة والمعاملة وهي عقد المساقاة على لسان اهل الحجاز والمضاربة

والوكالة والكفالة والايصاء والوصية والامارة والطلاق والعتق مضافا الى
الزمان المستقبل وكذا الوقف لا البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة
والنكاح والرجعة والصلح عن مال وابراء الدين لانها تمليك وقد امكن تنجيزها
للحال فلا حاجة الى الاضافة الى المستقبل بخلاف الاولى لانه لا يمكن التمليك
للحال فيها كما قاله فخر الدين فلا حاجة الى تصوير ابن كمال فان جواز ما قاله
بهذه العلة ايضا فتامل

كتاب المكاتب

الكتابة تحرير المملوك
في الحال ورقبته في المال هذا في الشرع وهذا تعريف رسمي فانه تعريف
وذلك اغلب في التعريفات الشرعية لان المراد فيها العلم بالاحكام والاثار
بخلاف العلم بحقائق الاشيا فانه لا بد فيها من الماهيات الحقيقية فلا يلتفت الى
ابن كمال فتامل وفي الفتاوى الكبرى للامام الخاصي لو قال لمكاتبه ان انت
فانت حر لا يعتق لان في كونه عبدا له قصورا لان في النسبة اليه قصورا كما لو طلق
بائنا ثم قال لها ان كنت امراتي فانت طالق لم تطلق وذكر في باب خلع النوازل
بقوله ان لم يرد الايقاع لا يطلق وفي الفتاوى الغزية ان الكفالة لا تجوز ببدل
الكتابة ويجوز الرهن به انتهى وفي الكبرى قال لعبده اشتر نفسك فقال العبد
عتق العبد مجانا لان الحد بيع العبد من نفسه اعتاق وقال فخر الدين
الزيلعي ويسمى هذا العقد كتابة ومكاتبة لان فيه ضم حرية اليد الى حرية الرقبة
او لان فيه جمعا بين نجمين فصاعدا او لان كلا منهما يكتب للوثيقة وهو الظاهر
واعترض العلامة المصري على العلتين واجبنا عنه في اول الكتاب فليراجع
وفي المجمع اتفقوا على ان كتابة العبد الذي له كسب مستحبة ومندوب اليها
الامام يكاتب العبد ولو لم يكن له كسب فلا يكره ان كان بيد المكاتب مال
امتنع عن الاداء يجبر على الوفاء والاداء وان لم يكن له مال لا يجبر على الا الكتاب
كاتب مملوكا ولو صغيرا يعقل بمال حال او مؤجل او منجم وقبل العبد لان ركنها
الايجاب والقبول صح لان الاية مطلقة حيث قال الله تعالى والذين يبتغون
الكتاب مما ملكت ايمانكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا والكتابة اذن في التجارة
الصبي العاقل بالتجارة صحيح عندنا وكتابة المجنون لا تصح لعدم الاهلية قال
لعبده اشتر نفسك مني فاستدان من انسان ومات العبد قبل ان يشتري
منه وبقي العبد في يد المولى فلصاحب العين ان يستردها منه كما في القنية
الان في لا تجوز كتابة الصغير ولا الكتابة الحالة وكذا اذا قال جعلت عليك
تؤديه نجوما اول النجم كذا وآخره كذا فاذا اديته فانت حر والا فقن فيكون
مكاتبا كما في الاول استحسانا فيخرج من يده فلا يكون للمولى منعه من السفر ولو شرط
عدم خروجه عن البلد فيصح لانه شرط لا يصح لان التكسب الاكثر في السفر كون

لابد من بينة في دفع للاجير المشترك

وما ارسل من الملوك الى المنصوب يدفع الى من في مقام ان مات

اذا رمى سهما فاصاب انسانا يضمن

احتراق الحصاد

ولو سقى ارضه سقيا لا تحتمله الارض فتعدى الى ارض جاره ضمن

يعقل

اذا مات العبد ليشتري ما دفع الى المولى

ولو شرط عدم الخروج عن البلد لا يفسخ لان الكسب الكثر في السفر

ملكه اي لا يخرج عن ملكه فلو اعتقه يعتق لبقاء ملكه ويسقط عنه بدل الكتابة
وغرم ان وطئ مكاتبته وانتفى الحد للشبهة او جنى عليها او على ولدها او اتلف
مالها لان المولى صار بعقد الكتابة كالاجنبي فيغرم المولى العقر ان وطئ و
الجناية ان جنى ويضمن ما اتلفه وان كاتبه على خمر او خنزير اذا كان العبد و
المولى مسلمين او المولى مسلم والعبد ذمي او على عكسه اما اذا كانا ذميين تجوز
الكتابة سيصرحه لانه ليس بمال في حق المسلم فلا يصلح عوضا بخلاف النكاح حيث
لا يفسد بتسليمها لان النكاح يجوز بتسمية المهر ومع نفيه فوجوده كعدمه بخلاف
الكتابة والبيع وفي المختارات والاصل اذا قال الرجل لامة او عبد لا يملكه انت
حر بعد موتي وهذا باطل ولو ملكه لم يعتق ولو قال اذا ملكت فانت حر بعد
موتي ثم ملكه بوجه من الوجوه شراء او ميراثا او هبة او صدقة او غير ذلك
فهو مدبر ولا يستطيع بيعه ولو كانت امة فقال لها هذه المقالة ثم ولدت ولدا
ثم ملكها كانت الام مدبرة ولا يكون الولد مدبرا لانها ولدت في غير ملكه ولو ولدت
ولدا في ملكه كان مدبرا واذا قال الرجل لامة اذا ملكتك فانت حرة بعد موتي ثم
ملكها هو وآخر معه لم يقع عليها التدبير لانه لم يملكها كلها ولو قال كل مملوك املكه
ابدا فهو حر بعد موتي ثم اشترى نصفه ثم ملك النصف الآخر كان مدبرا لانه
~~اذا ملكتك فانت~~ ملكه كله ولو قال لامة اذا ملكتك فانت حرة بعد موتي ثم خطبها
فتزوجها فولدت ثم اشتراها فانها يكون ام ولد له وتعتق بالولد لا بالتدبير كذا في الاصل
او قيمته لانها مجهولة القدر تختلف باختلاف المتقومين او عين لغيره لانه لا قدرة
على تسليمه هذا مما يتعين بالتعيين كالثوب والعبد وغيرهما من المكيل والموزون
بخلاف ما لا يتعين بالتعيين كالنقدين فانه لو كاتبه على دراهم او دنانير بعينهما
وهو لغيره تجوز الكتابة قال لعبده اذا اديت عشرة آلاف درهم فانت حر فغصب
العبد مال رجل فاداه يكون حرا كما قاله شراح الهداية في باب الحلف بالعتق وقال
كمال الدين بن الهمام لا يجب على المولى قبول المغصوبة ولو خطفه المولى من يده و
قال هو من مالي لا يلتفت اليه يكون العبد حرا بمجرد ان وضع المبلغ موضعا لو
مد المولى يده اخذه كالتخلية التي اعتبرها الفقهاء في ثمن المبيع وبدل الاجارة
وبدل العتق وكذا في سائر الحقوق فيجبره القاضي على القبول فيعتبر هذه التخلية
قبضا بخلاف الشرف فانه بمفاصل اليد لا بالتخلية كما في فوائد القدوري واجمع
الفقهاء عليه كما في الفتح ولو خطفه من يده جبرا قبل رضاء المكاتب في دفع المال اليه
جاز اخذه ولا يجب من المال الذي شرط عليه لحريته كذا في القدير في باب العتق
على جعل او مائة ليرد سيده وصيفا عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما
وقال ابو يوسف تجوز الكتابة وتقسم المائة على قيمة المكاتب وعلى قيمة وصيف

فما اصاب

...اصاب الوصيف يسقط عنه ويكون مكاتبا بما بقي ولهما انه صفقة في صفقة
...البيع في كتابة فلا يجوز للنهي عنها فسد والفرق بين الكتابة الفاسدة والجائزة
...الفاسد للمولى ان يرد في الرق ويفسخ الكتابة بغير رضاه وفي الجائزة لا يفسخ
...العبد وللعبد ان يفسخ في الفاسد والجائز جميعا بغير رضى المولى كما ذكره
...وان ادى الخمر عتق لان العقد منعقد وان كان فاسدا وسعى في
...كما في البيع الفاسد اذا عتق المشتري المبيع وتلف في يده ولم ينقص من
...سمى وزيد عليه فيجب فيه القيمة بالغة ما بلغت كما في البيع الفاسد وهي اذا سماها لا
...الكتابة بوجه من الوجوه لا ينقص من المسمى ويزاد عليه والحاصل ان هذه صورة
...غير متصلة بالاول وكمن كاتب عبده على الف ورطل من خمر فاذا ادى
...سواء قال اذا اديت انت حر او لم يقل ويجب عليه الزيادة ان كان القيمة
...كانت قيمته اقل من الالف لا يسترد الفضل كما ذكره ركن الائمة في شرحه و
...ولم ينقص من المسمى ويزيد عليه لا يتصور في الكتابة بالقيمة وكذا بالخمر والخنزير
...المسمى ولا يتصور النقصان والزيادة عليه فافهم وصح عقد الكتابة على
...غير موصوف اي اذا بين جنسه لا نوعه وصفته كالعبد والوصيف وينصرف
...الوسط ويجبر المولى على قبول القيمة كما يجبر على قبول العين قال الشافعي لا
...هذا العقد لان المسمى فيه مجهول فصار كما لو لم يسم جنسه بان كاتبه على دابة
...ثوب ولنا ما روي عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما انه اجاز الكتابة على
...وصيف فلا تفسد التسمية بالجهالة اليسيرة في البدل كالنكاح وكالجهالة في
...كما لو كاتبه على الف الى القطاف او الحصاد وكاتب عبده كتابة حالة وهي
...عند الامام خلافا للشافعي وعنده لا يجوز الا منجمة وفي المجمع اتفقوا على انه
...كاتبتك على الف درهم او نحوها فانه متى اداها عتق ولا يحتاج
...القول فاذا اديت فانت حر او ينوي العتق وفي الاصل للامام محمد اذا
...المكاتب بدل الكتابة عروضا او حيوانا فعتق بها ثم استحقت فعلى
...مثلها والعتق ماض انتهى او كاتب كافر عبده الكافر وفي العبد المسلم
...فاسدا ويجب قيمة العبد كما قدمناه على خمر لان الخمر في حقهم كالعصير
...المسلم فتصح تسمية اذا كان المسمى معلوما واي اسلم فله قيمة الخمر لان
...المسلم ممنوع عن تملك الخمر وتمليكها لان الكتابة تصح بدلا في الجملة كما يجوز اذا
...على وصيف او نحوه فتجب القيمة بخلاف ما اذا باع ذمي من ذمي بخمر ثم
...اسلم قبل القبض حيث يفسد البيع عند بعضهم لانه لا ينعقد على القيمة صحيحا
...لا يبقى عليها وعتق بقبضها اي بقبض قيمة الخمر لانه لو ادى القيمة يعتق
...شرح الطحاوي والتمرتاشي فلا يلتفت الى ما قاله ابن كمال ولا يجوز وطئ

صح عقد الكتابة على حيوان

مكاتبته على المال ولا يجوز ان يشترط للمكاتب ان يبيت في ليلة ولا يجوز اخذ الكفيل
ايضا كاتب عبده على السنة وشرط عدم اباقه فاباق لا تفسخ الكتابة ان شرط
بكلمة على ولا يجوز بيع خدمة المكاتب من الغير كاتب مع اولاده وزوجته فقال
واحد منهم تؤدي جميع مال الكتابة يجوز ولا تفسخ الكتابة ولو مات واحد
منهم عتق اجرة المكاتبة في عمل جاز كاتب عبده عمرو وبكرا على ان يخدما
سنين معلومة فطلب عمرو منه العتق قبل تمام المدة فقال اذا عتق بكر تكن
معتقا ثم بكر عتق قبل تمام المدة قيل يعتق عمرو وقيل لا يعتق والافتاء
مختلف كاتب عبده على انه خدم بالصدق والسداد فخان له فسخ الكتابة
ولا يجوز فسخ الكتابة المؤجلة قبل الاجل فاذا ادى بعض المبلغ وعجز عن اداء
الباقي المقبوض ويرده الى ملكه لعجزه اذا كاتب الوصي واخذ بدل الكتابة له اولاد
صغار وكبار فمات فالكبار كاتب العبد الموروث قبل بلوغ الصغار صحت
والمكاتب على المال عقد بلا اذن مولاه لا يصح اذا قال لمكاتبته ابن الاخ ثم اذن
ان يأخذ بدل الكتابة يسلم ذلك لما قال في شرح المختار اذا عتق المولى مكاتبه
سقط عنه بدل الكتابة كما قدمناه كاتب عبده اربع وعشرين سنة ومات
في تلك المدة لمولاه كاتب على خدمة في سنين معلومة فمرض في سنة منها له
لا ان يستخدمه لسنة المرض في سنة اخرى ان لم يعتقه والا ليس له ذلك الكتابة
لا تصح مكرهة كاتب بالخدمة في عشر سنين بشرط ان لا يهرب ولا يجني ولا يسرق
خمرا ولا اخاف ففعل جميع ذلك ليس له فسخ الكتابة لبطلان الشرط كاتب عبده
مدبرا فاخذ منه بعض بدل الكتابة ثم مات يعتق العبد ارش الجناية التي جناها
سيده على عبده المكاتب المملوك لسيده مكاتب عليه دين لآخر يأخذ الدين قبل
اداء دين بدل الكتابة الى مولاه الله تعالى اعلم رجل تزوج امة مملوكة فجاءت
منه ولدا وهو عبد لمولى الامة فزوج اب الولد مملوكته من ولده باذن مولاه وهو
مولى الامة فولدت الجارية ولدا فهو حر لانه ولد ولد المولى كما في العمادية في الفصل
الاربعين وكذا في المعين في فصل كون الولد حرا من زوجين رقيقين من غير القنية
والوصية وفي الاصل للامام محمد ولو اشترت الام المكاتبة ولدها او والدها
لم يكن لها ان تبيعه ولو اشترت اخا او اختا كان لها ان تبيعهم في قول ابي حنيفة
وكذلك لو اشترت زوجها او ماتت ولم تترك وفاء لم يبيعوا ذلك ولكن
يباعونه

باب ما يجوز للمكاتب ان يفعل

للمكاتب البيع والشراء والسفر لان بدل الكتابة في حق المولى والوصول الى الحرية في
حق العبد يحصل بذلك وان شرط ان لا يخرج من المصر فانه شرط غير مفيد
كما قدمناه وفي الاصل للامام محمد ولو شرط عليه ان لا يخرج من الكوفة الا باذنه

اذا كان تفسخ الكتابة

اذا لم يفسخ ولم يحصل له الفسخ الكتابة

مرض في سنة يخدم في سنة اخرى

كان الشرط

لان الشرط في هذا باطلا انتهى وتزويج امته لانه من باب الاكتساب بحيث يملك
المهر وتسقط نفقتها عن نفسه ولا يجوز تزويج نفسها فيه الكتاب لان ملك
المولى باق فيها فيمنعها من الاستبداد بنفسها وكذا يجوز للاب والوصي بخلاف
العبد المأذون له في التجارة والمضارب والشريك كما مر في بابيهما لانهم لا يملكون
الا ما يكون من باب التجارة والتزوج ليس منه وكتابة عبده لان الكتابة عقد
اكتساب للمال فيملكها كما يملك البيع والولاء له اي للمكاتب الاول ان ادى
الثاني البدل بعد عتق الاول والا اي ان اداه قبل العتق الاول لسيده اي
[illegible] ادى الثاني قبل عتق المكاتب الاول فالولاء للسيد لا التزوج بلا اذن اي
تزوج المكاتب بلا اذن من سيده لان فيه اشتغال ذمته بالمهر والنفقة وهو خلاف
مقصود المولى بخلاف تزويج امته والهبة والتصدق الا بيسير لانها تبرع وهو ليس
من اهله الا اليسير والتكفل والاقراض لانها تبرع محض واعتاق عبده ولو بمال
وبيع نفسه منه وهذا البيع اعتاق فلا ينفذ عتقه لان المكاتب لا يملك الرقبة
ولو قال لغيره اعتق عبدك على الف درهم ففعل يضمن مجانا فلا يأخذ ويقع
العتق عن المولى بخلاف الطلاق فان اشتراط البدل على الاجنبي جائز في الطلاق
كما اذا قال طلق امرأتك على الف درهم علي ففعل حيث يجب الالف على الاجنبي
كما في الهداية في باب العتق على جعل وفي الاصل واذا اشترى امرأته فهما على
[illegible] وله ان يبيعها ما لم تلد منه وكذلك المكاتبة اذا اشترت زوجها فله ان
[illegible] بالنكاح انتهى والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب بخلاف ما قدمناه
[illegible] وفي الاصل اذا اشترى المكاتب ولده او ولد ولده او زوجته فولدت منه
فليس له ان يبيع من ذلك استحسانا وما اشترى من ذي رحم محرم فله ان
[illegible] اذا مات المكاتب ولم يترك الا اباه وامه وولدا له كان قد اشتراهم في
كتابته فانهم يباعون ولا يعتقون عند ابي حنيفة الا انه قال في الولد خاصة ان
[illegible] البدل حالا قبل منه وعتق وقالا كل ذي رحم محرم اشتراه اي مات المكاتب
يؤدون في البدل على نجومه كالولد المولود حال الكتابة وكذا ام ولد المكاتب
[illegible] مضارب وشريك شيئا منه سواء كان عنانا او مفاوضة ولو اشترى
ابنه يكاتب عليه تحقيقا للصلة بقدر الامكان ولو اخاه ونحوه اي محارمه
لا يكاتب عليه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا يكاتب عليه وفي الاصل
[illegible] اشترى اباها وامها او ولدها او ولد ولدها او جدها او جدتها لم يكن لها ان
تبيعهم ولو اشترت غيرها ولا من ذوي الرحم المحرم كان لها ان تبيعهم في قياس
ابي حنيفة وكذا الجارية الشائعة في قيمتها وكذا ام الولد للذمي فاسلمت وفي
[illegible] اذا استدان من سعى او باع او اشترى جاز فانه كالمكاتب واذا دبر الحربي

وان كان طي

وفي الاخ ونحوه من المحارم لا يكاتب

في دار الحرب فهو باطل الا اذا دخل بامان دار الاسلام فدبّر صح فان اسلم سعى
في قيمته فان لحق مولاه بدار الحرب فقتل او اسر بطل ما عليه من السعاية وعتق ولما
ان خرج مع مولاه بامان واسلم يجبر على البيع وام ولد الحربي ان اسلمت تسعى كام
ولد الذمي كما قدمناه وكذا في الاصل ولو اشترى المكاتب ام ولده مع ولد لم يجز بيعها
لان الولد لما دخل في كتابته امتنع بيعه فتبعه امه كا فيه فامتنع بيعها لانها تبع
له قال عليه الصلوة والسلام اعتقها ولدها ولا تدخل في كتابته حتى لا تعتق بعتقه
والمكاتبة اذا اشترت زوجها غير انها لها ان تبيعه كيف ما كان لان الحرية لم تثبت
من جهتها ولو ملكها بدون الولد جاز له ان يبيعها عند ابي حنيفة وقالا ليس له
ان يبيعها لانها ام ولده وان ولد له من امته ولد يكاتب عليه لانه بالدعوة
يثبت نسبه منه فيتبعه في الكتابة وكسبه له اي كسب الولد للمكاتب لانه جزؤها
وقد انقطع حق المولى عنه فان حكمه كحكم امه كاتب عبده ثم دبره فالعبد بالخيار ان
شاء نقض الكتابة وصار مدبرا وان شاء ثبت على الكتابة واذا مات مولاه
وله مال يخرج من ثلثه فيعتق وتبطل الكتابة لما دخل فيه من التدبير ولو لم يكن له
مال غيره ينظر الى ثلثي قيمته والى ثلثي بدل الكتابة فيسعى في الاقل من ذلك وان
ادى الكتابة كلها جاز سواء علم تدبيره بعد الكتابة او لم يعلم وكذا الحال لو دبره
ثم كاتبه كما في الاصل للامام محمد الشيباني وان تزوج امته من عبده فكاتبهما
فولدت دخل في كتابتها وكسبه لها لان الولد يتبع الام فكان مكاتبا لها
فكانت احق بكسبه من الاب لانه ملك له عليها حتى يسري الى الولد وقد انقطع
يد المولى بعقد الكتابة فكذا عن ولدها فكاتب هي احق به لانه جزؤها حتى لو قتل
الولد تكون قيمته لامه دون ابيه مكاتب او ماذون نكح تزوج باذن من المولى
امرأة حرة بزعمها اي زعمت انها حرة فولدت منه فاستحقت فولدها عبد
اي رقيق فليس له ان ياخذه بقيمته عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما
وكذا العبد الذي استحق زوجها عند الامام وابي يوسف وقال محمد رحمه الله ولدها
حر بالقيمة يعطيها للمستحق في الحال وان كان بغير اذنه يعطيها بعد العتق ثم يرجع هو
بما ضمن قيمة الولد على الامة المستحقة بعد العتق ان كانت هي الغارة له وكذا اذا
غره عبد ماذون او غير ماذون او مكاتب رجع عليه بعد العتق ان كانت هي الغارة
له لانه ليس من باب التجارة فلا ينفذ في حق مولى الغار وان غره حر رجع عليه في الحال
لان ضمان الغرور كضمان الكفالة فيرجع على الحر في الحال وعلى غيره بعد الحرية وكذا حكم المهر
وحكم الغرور يثبت بالتزوج دون الاخبار بانها حرة وان وطئ المكاتب امة شراء
فاستحقت او بشراء اي اشتراها بشراء فاسد فردت بحكم الفساد على البائع
فالعقر في الكتابة اي في حال الكتابة قبل العتق وكذا العبد الماذون له في التجارة

يؤاخذ بدلائه في الحال ولو بنكاح بغير اذن مولاه فوطئها اخذ منه العقر
[illegible] اي بعد العتق وكذا الماذون له في التجارة وفي المجمع لا يجوز وطئ
[illegible] ولو شرط وطئها في عقد الكتابة **فصل** ولدت مكاتبة
من سيدها مضت على كتابتها ان اختارت لانها حرية عاجلة ببدل
[illegible] وهي ام ولده اي اختارت حرية آجلة بلا مؤنة الولد فلا يلتفت
[illegible] ابن كمال في الاصلاح من قوله صارت ام ولد لانه كناية عن ثبوت
[illegible] لها والا فهي ام ولد سواء عجزت نفسها او لا فتامل وان كاتب
[illegible] ولده او مدبره صح لان ملكه ثابت في كل واحد منهما رجل كاتب عبده
[illegible] جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه المولى فصدقه فانه لا بد من
[illegible] فتصح الدعوى ويلزم عليه قيمة الولد يوم ولد الولد لان العلوق
[illegible] في ملك المولى بخلاف ولد المغرور فان القيمة يوم الخصومة ثم ان
[illegible] الجارية لا يكون ام ولده لانه لا ملك له حقيقة كما دام ولد المغرور المبيعة
[illegible] المستحقة لا يكون ام ولده كما قاله محمد كمال الدين في شرح الهداية المسمى بفتح
[illegible] وعتقت مجانا اي سقط عنها بدل الكتابة بموته اي بموت المولى وسلم
[illegible] الاولاد والاكساب ولوارث بدل الكتابة قبل موته عتقت بالكتابة
[illegible] في ثلثي قيمته اي قيمته مدبرا لا قنا كما في الجوهرة دبر ذمي عبدا او امة فهو جائز
[illegible] اسلم العبد قوم له قيمته ثم سعى في قيمته فان مات المولى قبل ان يفرغ العبد المسلم
[illegible] السعاية وله مال كثير عتق العبد وبطلت عنه السعاية وكذا الموت ثم المنفهم من
[illegible] الامام محمد في الاصل ان يكون التقويم والسعي بقضاء القاضي واذا ماتت
[illegible] ولد قد ولدته في السعاية سعى ما بقي عليها ولو عجزت عن السعاية لم ترد رقيقا
[illegible] على السعاية فقط ولو ردها الى الرق بلا مرافعة الى القاضي فالقاضي يجبر على
[illegible] ويبطل الرد الى الرق وكذا في النوادر والاصل او كل البدل بموته فقيرا اي
[illegible] المكاتب مخير بين ان يسعى في ثلثي قيمته او جميع بدل الكتابة عند ابي حنيفة
[illegible] تعالى عنه وقال ابو يوسف يسعى في الاقل منهما وقال محمد يسعى في الاقل في ثلثي
[illegible] ثلثي بدل الكتابة وان دبر مكاتبه صح لان من ملك العتق ملك التعليق
[illegible] بقي مدبرا لوجود السبب الموجب له والا اي وان لم يعجز سعى في ثلثي قيمته
[illegible] البدل بموته معسرا فهو بالخيار بين السعي في ثلثي القيمة وبين السعي
[illegible] بدل الكتابة عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا يسعى في الاقل منهما والخلاف
[illegible] على تجزي الاعتاق وعدم تجزيه وان عتق مكاتبه عتق لان ملكه قائم فيه
[illegible] بدل الكتابة لان العتق حصل بدونه وان كاتبه على مؤجل فصالحه على نصف
[illegible] استحسانا لان الاجل في حق المكاتب مال مات مريض كاتب عبده

الا ترى انه لو قال ان انت حر عتق فبطلت السعاية عليه

اذا عتق المكاتب سقط بدل الكتابة

على الفين الى سنة وقيمته الف درهم ولا مال غيره ولم تجز الورثة اذى ثلثي البدل
اي الفين حالا والباقي الى اجله او رد رقيقا عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله
تعالى عنهما وقال محمد يؤدي ثلثي الالف حالا والباقي الى اجله او يرد رقيقا لان له
ان يترك الزيادة بان يكاتبه على قيمته فكان له ان يؤخر الزيادة وهي الف
درهم بالطريق الاولى وان كاتب على الف الى سنة وقيمته الفان ولم يجيزوا
اذى ثلثي القيمة حالا او رد رقيقا بالاجماع لان المحاباة هنا حصلت في القدر
والتاخير فاعتبر الثلث فيهما حر اي قال كاتب على عبدي بالف واذى عتق
فان قبل العبد فهو مكاتب بطلب الحر حيث قال كاتب حل الشارح الزيلعي
على ان تكون الفا للتفريع على ما قبله حيث قال وصورة المسئلة ان يقول حر لمولى
العبد كاتب عبدك فلان على الف درهم على اني ان اديت لك الفا فهو حر فكاتبه
المولى على هذا الشرط وقبل الرجل ثم اذى الفا فانه يعتق لان عتقه تعلق باذائه
فيعتق لوجود الشرط من غير قبول العبد واجازته كما اذا علقه واجازته كما اذا علقه
بغيره من الشروط واذا بلغ العبد فقبل صار مكاتبا انتهى اقول فيه اشكال لانه
ان كان متفرعا على ما قبله فان الذي قبله اذى الحر الالف يعتق العبد ولا يتوقف
على قبوله ولا يكون مكاتبا ولو قبل بعد ما اذى عنه لانه صار حرا الا ان يقال قوله
فان قبل العبد اي قبل اداء الحر عنه وهو ليس بمتفرع على ما قبله فح لا يتوقف
على قبوله ولو قال الحر ذلك ولم يؤد عنه الفا فان قبل فهو مكاتب فلا اشكال
الا انه خلاف الظاهر من المتن لانه ذكره بالفاء ومشى عليه الشارح قدس سره
كما مر ثم ان الحر اذا اذى الفا عتق العبد ولا يرجع الحر عليه بما اذى الى مولاه الذي
امره بالكتابة لانه متبرع وفي الاصل للامام محمد وفي المحيط للسرخسي كاتب عبده
واخذ بدله فعتق ثم استحق بدله لا يفسخ العتق ويرجع المولى على العبد وكذا لو تبرع
احد من العبد بدل الكتابة فاداه ثم استحق يرجع المولى على العبد دون الدافع فلا
يبطل العتق ايضا انتهى وفي النوادر والقولي كاتب الرجل عبده على مكاتبه ثم
اختلفا فقال العبد الف والمولى الفان القول قول العبد مع يمينه عند ابي حنيفة
وقالا يتحالفان ويرد الى الكتابة وان كاتب المولى الحاضر والغائب وقبل الحاضر
صح استحسانا والقياس ان لا يجوز الا على نفسه واي اذي بدل الكتابة عتقا
لوجود شرط عتقهما ويجبر المولى على القبول ولا يرجع واحد منهما على صاحبه اذى
الى المولى من البدل ولا يؤاخذ المولى الغائب بشيء من البدل لانه لا دين عليه وقوله
اي قبول الغائب لغو غير معتبر وكذا رده لان الكتابة تمت من غير قبول فلا يعتبر ذلك
القبول والرد وان كاتب الامة عن نفسها وعن ابنين صغيرين لها صح واي ادى
لم يرجع استحسانا ويجبر المولى على القبول

باب كتابة العبد المشترك

رد الزيلعي

لهما اذن احدهما لصاحبه ان يكاتب حظه بالف ويقبض بدل الكتابة فكاتب
وقبض بعضه فعجز فالمقبوض للقابض عند الامام الاعظم رضي الله تعالى عنه وقالا
هو مكاتب بينهما والخلاف مبني على التجزي وعدمه كما مر امة بينهما كاتباها فوطئها
احدهما فولدت فادعاه ثم وطئ الآخر فولدت فادعاه فعجزت فهي ام ولد للاول
وضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه و
عندهما هي ام ولد للاول وهي مكاتبة كلها وعليه نصف قيمتها لشريكه عند ابي
يوسف وعند محمد الاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة ولا
يثبت نسب ولد الاخير من الآخر ولا يكون الولد له بالقيمة ويغرم العقر لها والخلاف
مبني على الاختلاف في تجزي استيلاد المكاتبة فعنده تتجزى وعندهما
لا تتجزى واستيلاد القنة لا يتجزى بالاجماع واستيلاد المدبرة يتجزى بالاجماع وضمن شريكه
عقرها وقيمة الولد وهو ابنه واي دفع العقر صح اي ايهما دفع العقر الى المكاتبة جاز
...دفعها حال قيام الكتابة لاختصاصها بنفسها وان دبر الثاني ولم يطأها فعجزت
بطل التدبير بالاجماع وهي ام ولد للاول ضمن لشريكه نصف قيمتها لانه يملك نصفها
بالاستيلاد ونصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة بينهما فيجب عليه العقر بحسابه
والولد للاول بالاجماع لان دعواه قد صحت وان كاتباها فحررها احدهما موسرا
فعجزت ضمن لشريكه نصف قيمتها ورجع به عليها عند الامام وعندهما لا يرجع المعتق
...ويستسعيها الساكت ان كان المعتق موسرا ثم الساكت يضمن المعتق ان كان
...ولا يرجع المعتق عليها عبد لهما دبره احدهما ثم حرره الآخر موسرا للمدبر ان يضمن
...نصف قيمته مدبرا وان حرره احدهما ثم دبره الآخر لا يضمن المعتق عند ابي حنيفة
...تعالى عنه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا دبره احدهما فاعتاق الآخر
باطل والخلاف مبني على التجزي وعدمه

باب موت المكاتب

وعجزه
...المولى مكاتب عجز عن نجم وهو طالع يسمى به الوقت المضروب كما في المغرب
...مال سيصل لم يعجزه الحاكم الى ثلاثة ايام وهي مدة الامهال والا اي وان لم يكن
...مال يصل في ثلاثة ايام عجزه وفسخها اي فسخ القاضي الكتابة او سيده برضاه
...المكاتب عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان
...الاصل للامام محمد وان اذى بعضها وبقي بعض ثم عجز كان عبدا وما اخذه سيده
...انتهى وعاد احكام الرق عليه وما في يده لسيده لانه ظهر انه كسب عبده
...عن الاصل وان مات وله مال لم يفسخ ويؤدي كتابته من ماله وحكم
...باخر حيوته وحكم بعتق اولاده وما بقي من ماله فهو ميراث لورثته اذا لم يكن عليه
...جنايته وفي حاشية العجم على السيد في الظهير يفي اذا مات المكاتب عن وفاء
...دين للاجنبي على دين المولى انتهى وكذا في الاصل وان ترك ولدا ولد في كتابته

بغنم دين الاجنبي صح

لا وفاء سيسعى كتابته على نجومها فاذا ادى حكم بعتقه وعتق ابيه قبل موته
لان الولد دخل في كتابته وكسبه ككسبه فيخلفه في الاداء وصار اداؤه كاداء ابيه فيجعل
كانه ترك وفاء مع الولد ولو ترك ولدا مشترى عجل البدل او رد رقيقا عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وعندهما يؤديه على نجومه وان اشترى ابنه فمات وترك وفاء ورثه
ابنه لانه باداء البدل حكم بعتقه في آخر جزء من حياته فتبعه ابنه في ذلك الوقت
فيكونان حرين فيظهر انه مات حرا عن ابن حر وكذا لو كان هو وابنه مكاتبين لـ
كتابة واحدة اي يرثه لانهما صارا كشخص واحد يعتق احدهما في وقت حكم بعتق
الآخر في ذلك الوقت ضرورة اتحاد العقد ولو ترك ولدا من حرة ودينا اي مالا لا
وفاء بمكاتبة فجنى الولد فقضي به على عاقلة الام لم يكن ذلك قضاء بتعجيز المكاتب
وان اختصم موالي الام وموالي الاب في ولائه فقضي به لموالي الام فهو قضاء بالعجز
والفرق ان القضاء بموجب الجناية على موالي الام لا يلزم منه القضاء بفسخ الكتابة
لانه قد يقضي بموجب الجناية على غير من وجب عليه كالكفيل والقضاء بالولاء لـ
لموالي الام يتضمن القضاء بفسخ الكتابة اذ لا يمكن ان يجتمع عليه الولاءان اذا
لو لم يكن فسخا لها يلزم الحكم بجزئيته اذا ادى بدل الكتابة فاذا صار حرا في حياته لـ
انتقل ولاء الولد اليه ونقض القضاء وهو يجب صيانته عن النقض فلا ينقض
اذا صادف محلا مجتهدا فيه والحكم بالارث من الولد لموالي الام كالحكم بالولاء لهم
حتى تنفسخ الكتابة ولا يجوز نقضه وما ادى المكاتب من الصدقات وعجز طاب لسيده
وكذا اذا استغنى يطيب له ما اخذه من الزكوة حالة الفقر وكذا ابناء السبيل وان
جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا بها اي بالجناية فعجز دفع السيد العبد او فداه
بالارش وكذا اذا جنى مكاتب ولم يقض به فعجز اي المولى بالخيار ان شاء دفع او فداه
بالارش فان قضي به اي بموجب الجناية عليه اي على المكاتب في حال كتابته وهو
الاقل من قيمته ومن الارش فعجز فهو دين عليه يباع فيه لان الحق انتقل من الرقبة
الى القيمة بالقضاء وان مات السيد لم تنفسخ الكتابة لان حق العبد لا يبطل بموت
السيد ويؤدي المال الى ورثته على نجومه لان الاجل حق المطلوب بخلاف ما اذا
مات حيث لا يبطل الاجل وان حرره جميع الورثة عتق مجانا استحسانا وان حرره
بعض لم ينفذ عتقه منه لانه لم يملكه ولا عتق فيما لا يملك ولو اوصى بمال الكتابة لرجل
فسلمه المكاتب اليه عتق لانه اوصل الحق الى المستحق كذا في شرح فخر الدين الزيلعي
رحمه الله تعالى ولو زوج امته المكاتبة برضاها ثم اعتقت فلها الخيار اتفاقا لانه
لا يعتبر رضاها حرا كان زوجها او عبدا كما في شرح المجمع وخرجت امته ومكاتبته
وكذا مدبرة وام ولد عتقت ولو كانت تحت حر سواء كان النكاح برضاها او لا
فان كانت تحت العبد فلها الخيار اتفاقا رفعا للعار وهو كون الحر فراشا للعبد

وان كان

[illegible] كانت تحت الحر ففيه خلاف الشافعي وفي الفتاوى اذا اعتقت ام الولد
[illegible] فسخ النكاح ان عقد مولاها جبرا عليها

باب الولاء

هو القرابة لـ
[illegible] الحاصلة من العتق او من الموالاة وسبب العتق على ملكه وما ورد في الحديث
[illegible] من الولاء لمن اعتق لا ينافي ذلك لانه السبب فحاصله ان الاعتاق سبب السبب
[illegible] كما هو عند الجمهور كما قال الزيلعي والاصح ان سببه العتق على ملكه لانه يضاف
[illegible] فيقال ولاء العتاقة ولا يقال ولاء الاعتاق واطلاق الميراث على العتق مجاز
[illegible] هنا الولاء الذي يكون سببا للارث لا الولاء المطلق وما قاله ابن كمال مجعول
[illegible] المقصود وفي حاشية المجمع على السيد ان الكافر لا يرث من المسلم في حال الكفر
[illegible] يرث بالولاء الذي ثبت له بالاعتاق في حال الكفر اذا كان عبده مسلما
[illegible] يسلم كان ميراثه لجماعة المسلمين فيقبض امين بيت المال لانه اذا اختلف
[illegible] لا يستحق الارث بالولاء بل يكون الامر موقوفا فان اسلم ورثه السيد
[illegible] كما في الجمع هو الولاء لمن اعتق هذا لفظ الحديث الشريف اعتق عبده عن
[illegible] بغير اذنه الولاء للمعتق ولو كان المعتق عنه اذن في ان يعتق عنه وكذا لو اعتق
[illegible] عن غيره باذنه من غير عوض يأخذه المعتق من المعتق عنه وكذا اذا اعتق عن
[illegible] ذكوره فالولاء في الجميع للمعتق الذي اعتقه كما في النوادر ولعصبة معتقه عند
[illegible] ان الولاء لحمة كلحمة النسب كما في المحيط وغيره وفي التدبير والاستيلاد لعصبة
[illegible] حاجة الى ارتداد المسلم معاذ الله تعالى ولحوقه دار الحرب كما قاله الصدر
[illegible] ما قاله ابن كمال من ان ثبوت الولاء لا يتوقف على العتق لانه لو سلم لا يظهر
[illegible] بعد الموت فالاعتراض باق فاذا مات سيد المدبر او سيد ام الولد فولاؤهما
[illegible] سيدهما الحديث الولاء لحمة كلحمة النسب والميراث قد يتأخر ويثبت لشخص دون
[illegible] كما في انواع الحجب ولا يلزم منه عدم كونه ميراثا ولو بتدبير وكتابة واستيلاد
[illegible] لعموم الحديث والحديث الولاء لحمة كلحمة النسب حيث يسري الولاء
[illegible] عصبات المعتق بمعنى ثبوت ولاء المستولدة والمدبر ثبوته لعصباته كما اذا لـ
[illegible] ومات فالولاء لاقرب عصباته واحدا بعد واحد كما قدمناه عن المحيط ولو اعتق
[illegible] الحرب وخلاه لا ولاء له عليه حتى اذا خرجا الينا مسلمين لا يرثه وعند ابي يوسف
[illegible] الولاء ويرثه كما نقله الزيلعي عن الكافي وشرط السائبة كما اذا اعتق المولى
[illegible] وشرط ان لا يرثه لغو فيرثه كما في النسب اذا شرط ان لا يرثه ولو اعتق حاملا
[illegible] زوجها القن سواء كان قن الغير او قنا ايضا فان جر الولاء والانحصار متصور ان
[illegible] وان كان المجرور اليه واحدا كما لا يخفى وكذا عبارة الوقاية مطلقة فلا اعتبار
[illegible] ابن فرامرز في درره لا ينتقل ولاء الحمل عن مولى الام ابدا ان تلده لاقل
[illegible] ستة اشهر من وقت العتق وكذا اذا ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر

حكم عتق اولاده
يجعل كان ترك الوفاء مع الولد

وكذا اذا استغنى الفقير ووصل المال وكذا ابناء السبيل يسترد ما دفع اليهم من الزكوة

وان حرره بعض الورثة لم ينفذ عتقه

والمكاتبة الخيار في العتق

ام الولد اذا اعتقت لها الخيار ولو زوجها المولى بولايته جبرا

الكافر لا يرث من المسلم والمسلم يرث

والآخر لاكثر منه وبينهما اقل من ستة اشهر للتيقن بان العلوق كان موجودا وقت
العتق فيقع العتق على حريتهما ايضا فلا انتقال في ولاء الولد من موالي الام الى الاب اذا
عتق الاب لكون الاعتاق فيه قصدا كما في اعتاق امه فلا ينتقل من المعتق لان
الولاء لمن اعتق وكذا اذا ولدت توءمين في اقل من نصف حول من وقت الاعتاق
وان ولدت لاكثر من نصف حول فالولاء ايضا لمولى الام لكن اذا اعتق الاب ينتقل
الولاء الى قوم الاب سيذكره واستدل ابن كمال بانتقال الولاء على ان الولاء ليس
بميراث لكن لا يخفى ان الولاء سبب للميراث فهو ميراث مجازا وهو يثبت لبعض دون
بعض كما في الحجب على ما قدمناه فتامل فان ولدت لاكثر من ستة اشهر فولاؤه
لمولى الام لكون الاب رقيقا فان عتق العبد جر ولاء ابنه لمواليه لحدوث الولد
بعد اعتاق امه ولهذا لو تلده لاقل من ستة اشهر من وقت العتق او ولدت ولدين
احدهما لاقل منه وبينهما اقل من ستة اشهر كما قدمناه فاعتق الاب لا جر فيه بل
يختص في معتق الام فكان منفردا في عتقه الاب يجر الولاء ولا يجر الجد الولاء سواء
كان الاب حيا او ميتا كما في المجمع عجمي اي لباب في الاسلام او اباء وله وارث
من ذوي الارحام او له ولاء الموالاة سيذكره تزوج معتقة سواء كان معتقها من
العرب او من غيرهم وما ذكره القدوري في معتقة العرب اتفاقي فولدت فولاء
ولدها لمواليها ان كان له ولاء الموالاة اي اذا عقد على انه جني يغرم سيجيء عند ابي
حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما لان ولاء العتاقة قوي والنسب في حق العجم ضعيف
فلا يعارض القوي وعند ابي يوسف لا ولاء عليه وان كانت الام اشرف لان الاب
حر والنسب اليه كما اذا كان عربيا الا اذا كان الاب عبدا فانه هالك فينسب
الى قوم امه الى ان يعتق فثمرة الخلاف تظهر فيما اذا مات هذا الولد وترك عمته او
غيرها من ذوي الارحام ومعتق امه او عصبته معتقها كان المال لمعتق امه
او عصبته عندهما وعند ابي يوسف يكون لذوي الارحام لان حكمه حكم ابيه فلا
يكون عليه ولاء كما اذا كان الاب عربيا واجمعوا على انهما لو كانا معتقين او كان
الاب معتقا والام مولى الموالاة او كان الاب عربيا والام معتقة كان الولد تبعا
للاب وكذا اذا كانا عربيين او عجميين او كان احدهما عجميا والآخر عربيا ثم ان
الحرة سواء كانت حرة بالاعتاق او تولد من معتقة او حرة الاصل بحيث ما طار
على اصلها رق اصلا كما ذكره الفقهاء مطلقا سواء عربية او معتقة او ولد معتقة
فالحكم واحد ومشى عليه مشايخ الاسلام بدار السلطنة منهم علي الجمالي وابن كمال
الوزير ومن بعدهما من الثقات فلا يلتفت الى ما نقله ابن فرامرز في غرره عن صاحب
البدائع ان من شرط ثبوت الولاء ان لا تكون الام حرة اصلية فان كانت فلا ولاء
لاحد على ولدها حيث زيفه علماء عصره وخلاصة ما قاله ابن فرامرز ان الولاء مبني

لا جبر في مولى الموالاة

رد ابن فرامرز

على زوال

على زوال الملك وهو متفرع على ثبوت الملك وهو من قبل الام فبمقتضى الولد
يتبع الام في الرقبة والحرية المملوكية لا تسري الى الولد لانه اذا لم يكن في طرف الام رق
لا يكون على الولد رق اعترض عليه بان ما ثبت من الحديثين في امر الولاء احدهما
الولاء لمن اعتق والآخر الولاء لحمة كلحمة النسب عام ولو كان الام معتقة او حرة
اصلية فلا يجوز تخصيصها بنفي الولاء بتبع الام فانه في مادة حرية الولد ورقيته
ومسئلة الولاء مادة اخرى فاذا لم يكن مورد الخاص والعام مادة واحدة
العام لا يخصص بالخاص فظهر ما قاله في غرره وثبوت الولاء يكون من قبل
الام فاذا لم يكن في جانب الام رق لا يتصور على الولد الولاء لانه لا يلزم من كون
[illegible] ثابتا على الولد من قبل الام ان لا يكون عليه ولاء لان المعتبر في هذا الباب
من قبل الام نعم نفس الملك لا يسري للولد لكن الولاء الذي يتفرع على حكم
زوال حكم الملك يسري اليه والولاء من قبل الام ثابت بالحديث الثاني
ان الولاء كالنسب والنسب مع الاب فاذا زال الرقبة المانعة للاهلية
بالاعتاق ثبت عليه الولاء فيسري الى ولده كالنسب كما صرح في الهداية و
غيرها مع اعتراف به من الشارح حيث قال كما صرح به صاحب الهداية و
غيره والحاصل ان للولاء جهتان الاولى الحرية والثانية الولاء المشابه للنسب
[illegible] فبالجهة الاولى تابع للام وبالجهة الثانية تابع للاب فلا ممانعة بينهما
[illegible] التخصيص لو صح يصح اذا صدر من المجتهدين وصاحب البدائع ومن اترابه
ليس من المجتهدين والاجتهاد منقطع وانه ليس من مقولة القول المرجوح حتى
[illegible] مع التنقيد ويؤيده ما في القاعدية صريحا مردي وفات يافت ما درش
[illegible] پسر آزاد كننده يدرش فالثلث للام والباقي للعصبة لان معتق ابيه كمعتقه
[illegible] صاحب المحيط في الوجيز وان مات المعتق عن صاحب فرض ومعتق له
فلصاحب الفرض فرضه والباقي للمعتق وقال في غرره في مختصر المحيط قرية بلا
[illegible] وصرح صاحب الخلاصة كل مملوك عتق على ملك والده فولاؤه له وقال
صاحب مجمع الفتاوى الولد يتبع الام في الولاء كما في النسب وفي شرح الهداية
ان كان الاب معتقا والام مولى الموالاة تبعا للاب وصرح العتابي رحمه الله تعالى
في شرح الجامع الصغير وان كانت الام عربية والاب معتق فالولد يتبع الاب
في الولاء كما في النسب وفي الفتاوى التاتارخانية ثم مات المعتق وترك ابنه هذا
المولود امرأة حرة قضي بالميراث للمدعي وكذا في الوجيز وعبارة الحرية مطلقة شاملة
للنوعين فلا تخصيص اصلا كما قدمناه وافتى شيخ الاسلام المحشي بان الولاء
للاب حين سئل عما في الدرر والغرر واجاب بان ما فيه ليس بمعمول به ورأيته
بخطه رحمه الله ذلك ونقل عن فضيل الفاضل ان استاده عليا الجمالي طعن

والافتاء بما قاله العتابي رحمه الله تعالى

سعدي

الفاضل علي الجمالي قدس سره

في البدايع وقال لا يعتمد عليه ولا يوثق به وقال في شرحه للفرايض ايضا قال شيخنا
واستادنا ابو السعود العمادي فهو في هذه المسئلة موافق لصاحب الدرر والغرر
في فتاواه ثم سمعت انه تحول رايه فيها فافتى بثبوت الولاء عليه ووافق الاولين
لكن رايته بخطه رحمه الله في مجموعته موافقا لما في البدايع الله اعلم بالصواب
زوجت نفسها من عربي فولاء الاولاد لقوم الاب في قولهم جميعا لان نسب
العرب اقوى فان طريان الرق عليه محال وان زوجت نفسها لمن عجمي حر
وليس بمعتق احد سواء عقد الموالاة اولا فعند ابي يوسف لقوم الاب بلا
ريب وكذا قاله ابو بكر القصار وقال القوم الام وان زوجت نفسها من
عبد قالوا الولاء لقوم الام اجماعا كما في الظهيرية وفي الزيادات وشرحها
الاقطع والمعتق مقدم على ذوي الارحام مؤخر عن العصبة النسبية وهو
مقدم على الرد على ذوي السهام ثم ان من يدعي الحرية الاصلية يقبل قوله
ولا يلتفت الى بينة لو اقام لان الظاهر الحرية في دار الاسلام الا اذا ادعى عليه
الرقية تسمع بينة من يدعي الحرية الاصلية كما في جامع الفصولين في فصل التاسع
والثلاثين وفي الفتاوى هند ماتت وتركت امها واولاد معتق ابيها والام
اخذت جميع التركة بزعم انها حرة الاصل ما طار عليه رق اصلا فاخذت حصته
فرضا وردا وادعى اولاد المعتق ان الام المزبورة بنت معتق رجل وطار عليها
رق فيكون الثلث لها والثلثان لهم واقاما بينة فبينة من يدعي الحرية اولى
وهي الام المزبورة وافتى به شيخ الاسلام بدار السلطنة مستدلا بما قدمناه
عن جامع الفصولين كما مر في باب الاستحقاق متعنا الله بوجوده واعاد علينا
من بركات انفاسه القدسية فان مات المولى ثم المعتق فميراثه لاقرب عصبة
المولى اي ميراث المعتق بسبب الولاء لاقرب عصبة المولى لا بسبب النسب
عصبة او فرضا ولا شك ان الغرض من الولا في هذا الباب الميراث حتى اطلق
الولاء على الميراث فجاز القصر المسافة وليس في كون الولا غير الميراث
فائدة معتبرة في هذا الباب فوضوح الحق لا يخفى على احد سيما على من
فاق بالفضل والكمال والتعصب يخل نظم الاعتدال وليس للنساء
من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن
قال الزيلعي روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس للنساء من الولاء
شيء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او
دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن انتهى وذكر
التدبير في ثبوت الولاء للمراة اطرادي حيث يقال للمدبر انه عتق بموت
سيدته والا يلزم ثبوت الشيء قبل ثبوته ولا يمشي ما قاله ابن كمال في هذا

يلزم حفظه

وليس للنساء من الولاء

الحديث ولا في الاول كما قدمناه وفي حاشية الخبازي على الهداية ان الحديث
ما ذكر في المتن فقط وما بعده من جر الولاء زيد عليه وجعله بمعنى قول عمر
وعلي وابن مسعود وزيد بن ثابت رضوان الله عليهم اجمعين وفي المجمع ان
المشتري اذا قال اعتق البايع العبد او دبر او ولد الامة او هو حر الاصل
وانكره البايع وحلف لعجز المشتري عن اقامة البينة قضي على المشتري بالعتق
والتدبير والاستيلاد لاقراره بالاشياء الموجبة للحرية **فصل** اسلم
رجل على يد رجل ووالاه على ان يرثه ويعقل عنه او على يد غيره ووالاه صح
وعقله على مولاه وارثه له ان لم يكن له وارث وهو آخر ذوي الارحام لقوله
عليه الصلوة والسلام حين سئل عن الرجل يسلم على يد رجل هو اولى الناس
بمحياه ومماته من غير فصل ولا يكون عليه ولا العتاق ولا عربي والموالاة
وعقل وكان مجهول النسب وكان حرا بالغا ويدخل فيه اولاد الصغار ومن
ولد بعد عقد الموالاة وفي المحيط لا فائدة في موالاة العرب لان الموالاة للتناصر
والتعاون والتفاخر وهذا المعنى موجود في العرب اشار اليه الزيلعي في شرحه حيث قال
لاهتمام العرب بالقبائل فاغنى عن الموالاة وكذا لهم شعوب وقبايل فلا يخلو
عن وارث حتى احتاج الى عقد الموالاة مع انها موخرة عن جميع اصناف الورثة النسبية
والسببية فلا بد من وجود وارث في اي درجة لكثرة الشعوب المضبوطة بينهم
فلينتبه الى ما قاله ابن كمال ويجوز الموالاة بين الذميين او والى ذمي مسلما ولو اسلم
ذمي على يد حربي قيل لا يصح لان في العقد مع الحربي تناصرا وقد نهي ذلك وفي
شرح الطرسوسي ويدخل في الموالاة اولاده الصغار ومن يولد بعد ذلك وكذا في شرح
المنظومة وفي احكام الصغار الولد الكبير لا يتبع الاب في ولاء الموالاة والصغير يتبع الاب
في ولاء العتاقة كالصغير والظاهر ان اولاد المقر له بالنسب كالموالاة فما ظفرت بنقل
والعلم امانة في اعناق العلماء وله ان ينقل الى غيره بمحضر من الآخر ما لم يعقل عنه
او ابنه لكونه اسلم على يده لان العقد غير لازم فيصح فسخه بمحضر من الاول ولو
عقد العقد الثاني لا يشترط علمه فان عقل لا يتحول الى غيره وكذا اذا عقل من
ابنه وليس للمعتق ان يوالي احدا لان ميراث العتاقة مقدم على ولاء الموالاة
وذوو الارحام مقدم عليها ومؤخر عن ولاء العتاقة وان والت امراة فولدت
لا ابا له اذا لم يعرف لولده اب وكذا لو اقرت ان مولاه فلان ومعها صغير عند ابي
حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا لا يتبعها ولدها في الصورتين ولو اقر رجل انه معتق
فلان فكذبه المقر له في الولاء اصلا وقال بل مني فاقر المقر لغيره يصح عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يصح وفي الفتاوى اذا عقد بينهما الموالاة فقتل واحد منهما
فاراد ان يدعي ذمه فيكون خصما الله تعالى اعلم بالصواب

كتاب الاكراه

اولا وتولى بعد عقد الموالاة

اذا اقر المقر لغيره اولا يصح

وهو في اللغة الحمل على امر يكرهه يقال اكرهته على كذا اي حملته عليه وهو كان
وفي الشرع فعل يوجد من المكره فيحدث في المحل معنى يصير به مدفوعا الى الفعل
الذي طلب منه كما قاله البعض وهو فعل يفعل الانسان بغيره فيزول به الرضا
مع انه كان عاقلا وبالغا وان غلب على ظن المكره انه يقع به ذلك وان لم يفعله
فهو مكره سواء قال بالافعال مثل افعل كذا وكذا او فعلها ولما كان عدم الرضا معتبرا
في هذا الباب مطلقا لان الرضاء في مقابلة الكراهة والاختيار في مقابلة الجبر قال
في الوقاية هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره وان كان عدم
الرضاء قد يفسد كما في تلف النفس ونحوه وقد لا يفسده كما في حبس ونحوه فكان
كل واحد من عدم الرضاء وفساد الاختيار مناط الاكراه فلا اعتبار بفساد الاختيار
ثم ان المعتبر عدم الرضاء كما انه الاصل في الاكراه وفساد الاختيار للجبر كما هو ايضا
معتبر فيه فجعل قسمان قسم بعدم الرضاء وقسم بفساد الاختيار وما قال ابن
فرامرز من جعل قسم الشيء قسيما له بمراحل عن التحقيق الاكراه باخذ المال اكراه
معتبر شرعا كذا في القنية والتخويف باعلام حاله الى السلطان ليس باكراه وتسويد
الوجه اكراه فالاكراه على الاقرار بالعتق او الطلاق او النكاح او العفو عن دم عمد باطل
وكذا الاقرار بالبنوة والاستيلاد ضرب زوجته وشتمها في براءة صداقها فهو
اكراه ضرب امرأة على ان تخالع نفسها بمهرها ونفقتها فللمراة ان تدعي جميع ذلك
لكن الطلاق واقع اكره على قبول الوديعة فتلفت في يده فظهر مستحق لها فيضمن
المودع الذي اكرهه على قبولها لا المودع المكره وفي قاضيخان قيل لرجل اما ان تشرب
هذا الشراب او تبيع ذلك فهو اكراه ان كان شرابا لا يحل والا فلا واذا قيل له
اما ان تزني بهذه المرأة او تبيع كذا فباع لم ينفذ وكذا في نحوه من المحرمات قال
شمس الائمة اكره على البيع او الشراء فخيار الفسخ للمكره لا للطائع بخلاف بيع
الفضولي ونكاحه فان لكل واحد من المالك والعاقد الاصيل خيار الفسخ قبل الاجازة
وشرط قدرة المكره على تحقق ما هدد سلطانا كان او لصا وخوف المكره وقوع
ما هدد به لان ذلك لا يتحقق الا من القادر عند المكره وما روي عن ابي حنيفة رضي
الله عنه من ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان فذلك محمول بمجرد امر السلطان اذا
اكراه كذا في الفصل الخامس من العمادية وفي الفتاوى العصرية هدد رجل بضرب
او بقول فان مراتب الانسان متفاوتة في حق بعضه تكون القول اكراها كذا قاله
عمر الترجاني كذا في القنية وامر السلطان يكفي في الاكراه بلا تهديد ووعيد كما
قاله قاضيخان ولو خوف الزوج بان قال اضربك ان لم تهب مهرك فوهبت مهرها
من خوفها لا تصح هبتها ان كان الزوج قادرا على اتيان الضرب لان الرضاء شرط
في الهبة فلا يصح بلا رضاء وليس الرضاء بشرط لوقوع الطلاق والعتاق فانهما

يعمان مكرها وكذا لو منعها عن المسير الى ابويها حتى وهبت مهرها فالهبة باطلة
لانها المكرهة كما في قاضيخان لا يصح دعوى الاكراه في الاسلام كما في المعين ولو
اكره على بيع او شراء او اقرار او اجارة بقتل او ضرب شديد او حبس مديد خير بين
ان يمضي البيع او يفسخ بخلاف ما اذا اكره بحبس بيوم او قيد بيوم او ضرب سوط
لانه لا يبالي بمثله عادة الا اذا كان الرجل صاحب منصب يعلم انه يتضرر بذلك
فيكون مكرها بمثله لان ضرره اشد من الضرب الشديد فيفوت به الرضاء وعدم
الرضاء شرط لثبوت الاكراه والاكراه بحبس الوالدين او الاولاد لا يعد اكراها
بخلاف حبس نفسه ثم ان المفهوم من المحيط ان فسخه لا يتوقف على القضاء المكره
على الاقرار لا يصح اقراره لان الاقرار خبر انما يقبل اذا ترجح صدقه على كذبه فلا
يرجح له عند الاكراه بخلاف الاكراه بالفعل قال العلامة المصري اقرار المكره
باطل الا اذا اقر السارق مكرها فقد افتى بعض المتاخرين بصحته فقد افتى
بعض المتاخرين بصحته كذا في سرقة الظهيرية انتهى اقول الاولى ترك ذلك
لانه لا يعتمد عليه ولا يوثق به لانه مخالف لما كان محفوظا من المذهب كما يدل
عليه الاطلاق في المتون وحاصله ان في الاكراه شروط ثلثة الاول قدرة المكره
على تحقيق ما هدد به سلطانا او غيره على التعميم وعند الامام لا يتحقق الا من
السلطان خلافا لهما والفتوى على قولهما والثاني غلبة الظن بانه يفعله والثالث
امتناع عما اكره عليه لحق نفسه كاتلاف ماله واعتاق عبده او لحق شخص آخر
كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنا ويثبت فيه اي بالبيع او بالشراء
مكرها الملك عند القبض للفساد اي لكونه فاسدا كسائر البياعات الفاسدة
لكنها يخالف البيع بالاكراه لانه ينقلب جائزا برضى المكره ولا ينقطع فيه حق الاسترداد
وان تداولته الايدي كما اذا باعه المشتري الاول من اخر والآخر من آخر لان الفساد
في باب الاكراه لحق العبد فلا يبطل حق الاول للثاني بخلاف البيوع الفاسدة فان فيها
حق الله تعالى وقد تعلق بالبيع الثاني حق العبد وحق العبد مقدم لحاجته مع انه
على من العالمين فاذا ملك المشتري بالقبض يصح اعتاقه وتصرفاته التي لا يقبل
النقض ولزم القيمة وحاصل ما حرر المشايخ في هذا المقام ان المشتري من المكره او
المتهب منه اذا تصرف فيما قبض انما تصرف لا يحتمل النقض كالاعتاق والتدبير
والاستيلاد والطلاق والنكاح والرجعة في العدة والنذر والفيء باللسان لمن يقدر
الجماع فليس للمالك نقضها لانه ثبت له الملك بالقبض فاذا لم يكن له حق القبض
وكان له تضمين القيمة فان شاء ضمن المشتري او المتهب يوم قبض وان شاء ضمنه
يوم اعتق ويتخير المكره في التضمين ان شاء ضمن المكره وان شاء ضمن المشتري والمتهب
بخلاف المشتري بشراء فاسد حيث اذا اعتق كان للبايع ان يضمن المشتري قيمته

ويجوز الظن انه يقع وهو مكره

رد ابن فرامرز

صح

طلاق المكره واعتاقه

لا يثبت الاكراه بحبس الوالدين

رد ابن نجيم

شروط الاكراه

الفتوى على قولهما

يوم قبض لا يوم اعتق لان المشتري شراء فاسدا اعتقه بعد وجود تسليط صحيح
من المالك بخلاف المشتري من المكره فانه تسليط فاسد ثم اثره اذا ضمنه القيمة
يأخذ المشتري الثمن من المكره ان كان قايما لانه لم يسلم له المشتري فلا يسلم له
للمكره شيئا من الثمن ايضا وان كان هالكا لا يأخذ شيئا لان الثمن امانة عنده
باذن المشتري بخلاف الغاصب الاول اذا ضمن وكان وهب من غيره حيث
لا يرجع على الموهوب بما ضمن من القيمة وهينا رجع المكره بما ضمن على القابض لان
ملك الغاصب يثبت بالضمان سابقا على الهبة فصحت هبته فلم يكن له ان
يضمن الموهوب له بعد ذلك واما ملك المكره تاخر عن الهبة لان المكره بالضمان
انما يملكه من وقت التسليم والهبة كانت قبل التسليم فلم تصح وانما تصرف يحتمل
النقض كالبيع والكتابة ونحوها بخلاف البيوع الفاسدة والهبة الفاسدة اذا
حصلت برضى المالك وتصرف المشتري او المتهب لا ينقض البايع الاول و
الواهب تصرفات القابض اي تصرف كان الا الاجارة فانه ينقضها لانها تفسخ
بالاعذار ورفع الفساد عذر والفرق ان تصرف القابض في العقود الفاسدة حصل
بتسليط صحيح لانه طامع في التسليط فلم يكن للبايع او الواهب حق القبض وانما كان
له حق القبض قبل تصرف القابض لحق الشرع فلما تصرف تعلق به حق العبد وحق
العبد مقدم لحاجته اما المكره فلم يوجد منه تسليط صحيح وكان له ان ينقض جميع
تصرفات القابض اطنبنا الكلام في هذا المقام فان الفرق بين العقود المكره
فيها بما يحتمله القبض وفيما لا يحتمله وبين العقود الفاسدة يحتاج الى تتبع كثير
وقال زفر رحمه الله تعالى لا يثبت به الملك رجل اشترى رحى من عمرو بالاكراه
وتصرف سنين ثم اثبت مالكه الاكراه المعتبر واخذ الرحى فليس له ان يأخذ اجر مثله بل
يضمن النقصان الذي حصل باستعماله رجل له قوة قاهرة فاخذ منزلا ثم وهبه من
عمرو وصاحبه اشتراه من الموهوب له بمبلغ ثم اراد استرداد المبلغ منه ليس له ذلك
لان الاشتراء مانع عن الدعوى وان كان الواقعة معروفة او اعترف الموهوب له
بذلك له ان يسترده كما في فتاوى العصرية والنوادر وقبض الثمن طوعا فيما لو اكره
على البيع قال المكره اخذت الثمن طوعا وقال الآخر مكرها واقاما بينة فالقول لمن
يدعي الاكراه فيه فاذا بيع املاكه مكرها وقبض ثمنه مكرها ايضا يدعي على من في يده
تلك الاملاك لان الخصم فيه من كان بيده المال رجل اشترى من عمرو فرسا باكراه
واقبض ثمنه باكراه يرده على البايع اثبت الاكراه في الخلع يأخذ المهر والنفقة ساقطة
لا يأخذها ان لم يمض العدة كما قدمناه وكذا في الحمادية اجازة كالتسليم طايعا
لان القبض والتسليم طايعا دليل الرضا فحاصله انه اذا باع مكرها وسلم طايعا
او قبض الثمن طايعا فالبيع صحيح كما في البدايع بخلاف ما اذا اكره على الهبة دون التسليم

وسلم حيث لا يكون اجازة فان سلم طوعا فعليه رد الثمن ان كان قايما في يده لانه
اخذه باذن المشتري على سبيل التملك فلا يجب عليه الضمان ان كان هالكا لان
الثمن كان امانة عند المكره كما قدمناه وفي القنية اكره على بيع عقاره فقال خوفا
من المكره ليس بملكي ليس للقاضي ان يمنعه من التصرف اذا لم ينازعه احد انتهى
وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره والبايع مكره ضمن قيمته للبايع
لانه قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه بالقيمة وللمكره ان يضمن المكره
اذ الته فيما يرجع الى الاتلاف وان ضمن المكره رجع الى المشتري بقيمته وان ضمن
المشتري جاز كل شراء بعده اذا تعدد المشتري كما اذا تعدد العقود ولا يجوز
الشراء الذي قبله لانه يرجع المشتري فيه بالثمن على بايعه واما اذا اجاز المالك
احد العقود يجوز جميع العقود لان المانع من الجواز حق المالك فاذا اسقط يعود
الكل الى الجواز وفي الضمان يستند الملك الى زمان القبض لا لما قبله كما في الهداية
وعلى اكل لحم خنزير وميتة ودم وشرب خمر بحبس او ضرب او قيد لم يحل
لان الاكراه لم يكن ملجئا وهو الخوف على النفس او العضو وحل بقتل او قطع
او ضرب مبرح فانه من الملجي لقوله تعالى الا ما اضطررتم اليه وفي المبسوط من
نزل في بيته او لحم خنزير او دم فلم يأكل ولم يشرب فمات دخل النار واثم اي اذا
امتنع من الاكل بصبره على التلف لانه في هذه الحالة الاباحة لما مر وعلى الكفر
بكلمة الكفر واتلاف مال مسلم اي مال انسان بقتل وقطع الاطراف لا بغيرهما
يرخص له اجراء كلمة الكفر على لسانه وقلبه مطمئن بالايمان لقوله تعالى الا
من اكره وقلبه مطمئن بالايمان ويثاب اي يكون مأجورا بالصبر على اظهاره
الكفر وسماه النبي عليه الصلوة والسلام سيد الشهداء وقال هو رفيقي في
الجنة حتى ابتلي به السادات من الاصحاب رضوان الله تعالى عليهم اجمعين
الكفار وحبيبا فصبر حبيب وكان سيد الشهداء واظهر عمار وكان قلبه مطمئنا
بالايمان وقال سلطان الانبياء والمرسلين فان عادوا فعد ومعنى الامر
اثابته عنه كما بين في مختصر الاصول وهنا الحكاية فلا يرد ما نقل عن الكاتي
الامام رحمه التفتازاني فان الاباحة في مثل هذا الامر لا يخطر ببال احد
الا لخصم معنى الامر فيه يحتاج الى تاويل مع ان معنى الامر يكاد ان لا يخفى
لا حققه علماء الاصول وللمالك ان يضمن المكره لانه هو المتلف لماله
والاكراه على قتل غيره بقتل لا يرخص له قتله لاحياء نفسه لان خوف التلف
سواء فيهما فسقط المكره وكذا لو اكره على الزنا لا يرخص له لانه يكون سببا
لضياع نفس الولد بخلاف جانب المرأة لان نسب الولد لا ينقطع عنها
الهداية يثور الحد فيها لا فيه وان قتله اثم لان الحرمة باقية ويقتص المكره

قوله زفر رضي الله تعالى عنه

يثبت الكره اولى من بينة الطوع في هذه المسئلة

اثبت الاكراه في الخلع يأخذ المهر فقط لا النفقة
نسخة المؤلف بمعاودة

فقط عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي المجمع يجب القتل على المكره لا المباشر
عنده وكذا عند محمد كما قدمناه لان المباشر آلة للحامل المكره فيقاد الحامل
في العمد لان قتل المسلم لا يحل قال بعض الناظرين في هذا المقام ان المفهوم
هنا منه ان ما لا يحل بضرورة من الضرورات مع انه يرخص وعدم حله
بضرورة من الضرورات من وجهين الاول ان خبيب اكره بالقتل ولم
يظهر كلمة الكفر حتى قتل فسماه النبي صلى الله تعالى عليه وسلم سيد
الشهداء ولو كان الاظهار حلالا بضرورة من الضرورات يحل في حال المخمصة
ولم يحل اذ لو حل وقتل ولم يات بما حل لاثم كما في الاكراه باكل الميتة او
الدم فلا يناسب اطلاق النبي صلى الله عليه وسلم سيد الشهداء والثاني ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال لعمار فان عادوا فعد ويعني صاحب العناية وغيره
من شراح الهداية كون الامر للاظهار وصرفوا الى الطمانينة فقالوا ان درجة
الامر هو الاباحة فيلزم ان يكون الاظهار مباحا وهو باطل وبما قررناه
يندفع جميع ذلك فتامل وقال زفر يجب القصاص على المكره لانه القاتل
حقيقة وقال ابو يوسف لا يجب على واحد منهما ولو اكره على طلاق او عتاق
ففعل وقع العتق والطلاق لعدم اشتراط الرضا فيهما بخلاف البيع
واخواته حتى يقعان مع الهزل ورجع على المكره بقيمة العبد موسرا كان او معسرا
اذ ضمان العدوان لا يختلف بهما ويصح اسلام الذمي مكرها وكذا الحربي لكن الذمي
اذا ارتد لا يقتل بخلاف الحربي حيث يقتل كما في القاعدية وفي المحيط السرخسي وفي
خزانة الاكمل والاختيار وفي شرح المجمع ولا يلتفت الى ما في قاضيخان من التخصيص
بالحربي فانه يخالف لعامة الكتب لان اطلاقاته وتقييداته كثيرة وان كان
قوله نصا في حقنا اذا وافق الكتب كما قدمناه في باب المرتد ثم ان المكره
اذا اشترى ذا رحم محرم منه لا يرجع المكره على المكره لان صلة الرحم مانع عنه
كما قاله الكاشاني وصاحب الفصول وحصر فيه ان المكره الفاعل يرجع على المكره
الحامل ولا يرجع على العبد بالضمان ولا بالسعاية لان المتلف هو الحامل و
هو آخذ به فقط وبنصف المهر المسمى وان لم يكن مسمى في العقد يرجع عليه
بما لزمه من المتعة ان لم يطاها اي قبل الدخول ولو اكره على التوكيل بالطلاق
فالوكيل طلق وقع استحسانا والقياس ان لا يصح لان الوكالة تبطل مع
الهزل فكذا مع الاكراه كالبيع وامثاله قال العلامة المقدسي
اكره على الطلاق وقع الا اذا اكره على التوكيل به فوكل انتهى اقول ذكر في البزازية
انه لو وكل مكرها فطلق المفوض اليه يقع وفي الكافي اكره على ان يوكل بطلاق
امرأته التي لم يدخل بها فالتوكيل جائز استحسانا ونقل العلامة في شرحه

قول زفر رضي الله عنه

يصح اسلام المكره ذميا كان او حربيا فاذا ارتد الذمي لا يقتل اذا كان قبل الاسلام ذميا بخلاف الحربي حيث يقتل

الوكالة تبطل بالهزل وكذا مع الاكراه

رد ابن نجيم

عن البحر عن الخانية رجل اكره السلطان ليوكل بطلاق امرأته فقال لمخافة الحبس انت
وكيل ولم يزد على ذلك وطلق الوكيل امرأته فقال الموكل لم اوكل بطلاق امرأته قالوا لا
يمنع منه ويقع الطلاق انتهى امرأة اكرهت على الخلع على مهرها ونفقتها فانه
لا تاخذ مهرها ونفقتها الآتية في العدة لا الماضي فانها ساقطة ولو اكره
على الردة وقلبه مطمئن بالايمان لم تبن امرأته لانه بمجرد اجراء كلمة الكفر على لسانه
من غير تبدل الاعتقاد لا يكفر ولو خطر بباله انه لو اكرهه العدو على كلمة الكفر لاجرى
على لسانه وقلبه مطمئن بالايمان كفر من ساعته لانه رضي باجراء كلمة الكفر على
لسانه من غير اكراه فصار نظير ما لو نوى ان يكفر في الوقت المستقبل فانه مصرح لو
قال غدا كفر معاذ الله تعالى يكفر وصح نذر المكره ويمينه وظهاره ورجعته وايلاؤه
وفيئه سواء كان بالقول او الفعل واسلامه واذا ارتد لا يقتل بل يجبر على الاسلام
بالحبس ولا ابراؤه الاصيل والكفيل ولا يصح ردته فان قلبه مطمئن بالايمان ولو زنى
بالاكراه لا يحد عندهما وكذا لا يحد عند ابي حنيفة اذا اكره السلطان لان الحامل على الاكراه
الذي يقيم الحد هو السلطان وقال الزاهدي يجب الحد لانه طائع في المباشرة كما يدل
الانتشار والذوق على الطوع فيجب الحد عند الامام في قوله الاول وهو قول زفر وفي
قوله الآخر لا يحد كما قاله محمد وابو يوسف لان الاكراه اورث شبهة والانتشار قد
يكون طبعا لا طوعا كما في حصر الدلائل في باب ما قاله زفر خلافا لاصحابنا الثلثة وبما
قلناه انفتح المرام فلا يلتفت الى كلام ابن كمال ثم حرمة اطراف الانسان كحرمة نفسه
فلو اكره على قطع يد غيره لا يرخص له قطعها ولو قطعها ياثم القاطع ويجب القصاص
على المكره كما في النفس بخلاف ما لو اكره على قطع طرف نفسه حل له قطعه كما اذا اكلت
الاكلة فقطعها ولو قال له لتلقين نفسك في النار او من الجبل والا قتلتك وكان الالقاء
مما لا ينجو منه فله الخيار ان شاء فعل وان شاء لم يفعل وصبر حتى يقتل ولو قال
اقتلني فقتله فعن محمد تجب الدية في ماله والصحيح وهو رواية الاصل والقصاص
يسقط باعتبار الاذن واذا اكره ولي المرأة على التزويج بمهر فيه غبن فاحش ثم زال الاكراه
ورضيت المرأة ولم يرض الولي فللولي التفريق بينهما عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
والله تعالى اعلم

كتاب الحجر

وهو في اللغة المنع مطلقا وفي الشرع
المنع عن التصرف قولا واعترض على هذا بانه كان المنع عن التصرف قولا فما فرق بينه
وبين النهي ويجاب عنه بما صرح في المستصفى حيث قال الحجر في عرف الفقهاء عبارة
عن حجر حكمي وتصرف المحجور بحال لا يفيد الملك بعد القبض في البيع والنهي منع التصرف
الا انه لا يمنع من ان يفيد حكمه بعد القبض كما في البيع الفاسد بعد القبض وكذا الفرق
بينهما من حيث الماهية لان الحجر هو المنع بغير الحق والنهي هو المنع بحق الشرع لا فعلا
الذي من الحسيات والحجر من الحكميات كما حققه فخر الدين بصغر ورق وجنون ويحجل

ولو نوى ان اجراء الكفر على لسانه تعالى يكفر ولو نوى كلمة الكفر ان يكفر في المستقبل يكفر

يصح منه

انما منه

باب اذا عليه

وفي النهي لا يمنع افادة الحكم بعد القبض

من ينظر في مالهم خاصا كالولي والوصي وعاما كالقاضي ومنع الماجن والطبيب
الجاهل والمكاري المفلس دفعا للضرر عن الناس ولا حجر فيهم لان تصرفاتهم بعد
المنع صحيحة والعبد المحجور اذا استقرض مالا واستهلكه لا يؤاخذ به في الحال ويؤاخذ به
بعد العتق بخلاف الصبي فانه ليس من اهل الالتزام ولو اقرض صبيا واستهلكه لا
ضمان عليه في الحال ولا في المال بلا خلاف واما العبد من اهل الالتزام الا انه لا يصح
التزامه في حق مولاه بل يصح في حق نفسه واما العبد الصغير المحجور لو استهلك مال الغير
رجل لا ضمان عليه في الحال ولا في المال كالصبي المحجور حيث لا يصح اقراضه واستقراضه
بخلاف المأذون فلا يصح تصرف صبي لانه عديم العقل ولو كان مميزا فعقله ناقص
وفي المحيط ان كان المدعى عليه صبيا محجورا ولم يكن للمدعي بينة لا يكون له حق الاحضار
الى باب القضاء لانه لا يتوجه اليه اليمين لانه لو نكل لا يقضى بنكوله وان كان يدعي الاستهلاك
كان له حق احضاره لان الصبي يؤاخذ بافعاله والشهود يحتاجون الى الاشارة اليه
لكن يحضر معه وليه فيؤمر بالاداء قال العلامة المصري في الاشباه وقعت حادثة
حجر القاضي على سفيه ثم ادعى الرشد وادعى خصمه بقاءه على السفه وبرهن ولم ار نقلا
صريحا فيها وينبغي تقديم بينة البقاء على السفه لما في المحيط من الحجر الظاهر زوال السفه
لان عقله يمنعه اول الصبي اذا بلغ حكم الشرع بتوجه الخطاب اليه فالظاهر زوال
ما يقتضي الحجر عليه بخلاف من حكم القاضي بحجره لانه مع وجود البلوغ صار الظاهر
بقاء الحجر ولم يوجد بعد الحجر من القاضي ما يقتضي خلافه فالظاهر بقاؤه وفي مجمع
الاختلافات قال ابو حنيفة الرشد في الغلام احتلامه حاله لا عدالته في دينه ولا النسك
ولا فرق في ذلك بين الجارية والغلام وتتصرف المرأة في مالها بلا اذن زوجها بالصدقة
والهبة ونحوهما ولو طرأ عليه السفه بعد ان اونس منه الرشد لا يحجر عليه ولو كان مبذرا
كما في المختصر والوصي اذا ادعى دفع المال الى اليتيم بعد بلوغه القول قوله مع اليمين وكذا الاب
والحاكم والشريك والمضارب وقال الشافعي في الوصي لا يقبل قوله الا ببينة ولا ينبغي
للوصي ان يأكل من مال اليتيم بحال لا قرضا ولا غيره كما ذكره محمد عن ابي حنيفة وفي الخلاصة
العصرية وما كسب العبد له من عتيق ولو ثبت عتقه بعد سنين قال الامام فخر الدين
الزيلعي ملك رجل عبده مالا ثم اعتقه فلا يصير مالكا بتمليكه لانه ليس من اهل الملك
وفي المعين ولو كان بهبة او بيع او وصية وغير ذلك الا الوصية للمدبر وام الولد وفي قاضيخان
العبد المحجور اذا اقر بالاستهلاك مال انسان فانه لا يؤاخذ به في الحال استقرض مالا من العبد
من آخر واشترى به متاعا او في العبد القرض ثم عتق فالمتاع لمولاه وفي الجامع الكبير
رجل اودع وديعة عند عبد محجور فودعها العبد الى عبد محجور آخر فهلك عند الثاني
فعند الامام يضمن الاول اذا عتق وليس له ان يضمن الثاني بحال لانه مودع المودع
وهو لا يرى تضمينه كذا في الاختلاف دفع جاريته الى عمرو على انه يخدم له سنتين

ودفع

[illegible] تمامها وطئ الجارية يحل ان يدفع الجارية اليه ويبيعها كما في المعين اذا اقر العبد
بسرقة مال فلان وكذبه المولى وقال مالي فعند الامام يصح اقراره ويقطع يده ويرد العين
الى فلان لانه غير متهم في اقراره على نفسه فيما يضره وقال ابو يوسف يقطع يده ولا يرد
العين وقال لو حلف لا يركب دابة فلان وركب دابة عبد فلان حنث عند محمد نوى
او لم ينو مديونا كان او غير مديون وعند يعقوب ان نواه حنث سواء كان عليه دين
او لا وابو حنيفة رحمه الله يشترط النية وفي المستغرق بالدين لا يحنث وان نواه لان
المولى لا يملك كسبه عند الامام كذا في الاختلافات بلا اذن ولي وسيد ولا تصرف
المجنون المغلوب بحال ولو اجازه الولي والمعتوه كالصبي العاقل في تصرفاته وقيل
المدهوش ومن عقد البيع او الشراء منهم وهو يعقل السلب والجلب يجيز الولي او
يفسخه وفي الغبن الفاحش لا يجوز وان اجازه بخلاف الغبن اليسير كما في الجوهرة
وان اتلفوا شيئا ضمنوا لانه لا حجر عليهم في حق الافعال كما قدمناه لكن في العبد الضمان
بعد العتق لا في الحال كما في الحصر وفي البدائع ولا ينفذ اقرار الصبي والمجنون نظرا اليهما
قال العلامة المصري في الاشباه ولا ينعقد يمينه ولو كان مأذونا فباع فوجد المشتري
عيبا لا يحلفه حتى يدرك كما في العمدة انتهى اقول وفي البزازية والصبي المأذون
يحلف كالبائع قال نصير لا يحلف الصبي المأذون لانه لا يحنث ولا يلزمه الدين الا
باقرار او بينة والمعتوه كالمجنون والمجنون الذي لا يفيق واذا افاق وجن
يعتبر لو حال الافاقة كالعاقل وجنونه كالنوم وينفذ اقرار العبد في حقه لا في حق
مولاه لانه اقرار على الغير فلو اقر بمال لزمه بعد الحرية لزوال المانع وكذا فيما اتلفه
كما قدمناه ولو اقر عبد لمولاه لا يؤاخذ بحال لا في الحال ولا في المال ولو اقر بحد وقود
يؤخذ في الحال وحضرة المولى ليست بشرط في الاقرار انما اذا اقيم عليه البينة فحضرة
المولى شرط عندهما وقال ابو يوسف ليس بشرط كما في الجوهرة لو ادعى رجل على
عبد اخذ جاريته الآبقة وباعها من آخر واقام بينة تسمع بلا احضار الجارية
لقصد التضمين وفي الخلاصة ان العبد المحجور يؤاخذ بافعاله دون اقواله الا
فيما يرجع الى النفس كالقصاص وحد الشرب وحد القذف فانه يصح اقراره فيها
وفي قاضيخان لو ادعى على عبد محجور عليه مالا بالاستهلاك قال ابو جعفر ليس له
ان يذهب به بالعبد الى باب القاضي بغير اذن المولى ولو وجد في مجلس القاضي
كان له ان يحلفه كما في احكام الصغار في مسائل الدعوى ولا بسفه اي لا يحجر
على الحر البالغ العاقل بسبب السفه وكذا بالدين والغفلة والفسق سيقرحه و
ان كان مبذرا متلفا ماله فيما لا غرض له ولا مصلحة عند الامام وعندهما يحجر
بسبب السفه والدين في التصرفات التي لا تصح مع الهزل كالبيع والاجارة و
الصدقة وافتى المعين بقولهما ولا يحجر عليه في غيرها كالطلاق ونحوها فان بلغ

ولو اقرض صبيا لا يؤاخذ اصلا بخلاف العبد حيث يؤاخذ بعد العتق

الصبي يؤاخذ بافعاله

رد ابن نجيم

وفي الغبن الفاحش لا يجوز بخلاف الغبن اليسير

لا حجر في حق الافعال

رد ابن نجيم

اذا اقيم عليه البينة فلا بد من حضور المولى

لا حجر بالعقود والفسق والاسراف

لا يصح التصرف مع الهزل في الصدقة

غير رشيد لم يدفع اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة ونفذ تصرفه قبله ويدفع اليه ماله ان بلغ المدة مفسدا اي ان بلغ خمسا وعشرين سنة مفسدا دفع اليه ماله عند ابي حنيفة وعندهما لا يدفع اليه ماله ابدا وصي دفع مال اليتيم لكونه مدركا مع ان تضييع امواله ظاهر وباهر فادرك مفسدا يضمن ولو حجره القاضي او لم يحجره لان دفع المال اليه بعد علمه فساده تضييع وافساد واتلاف وان دفع صبيا مصلحا ولم يدرك لا يضمن كما في فتاوى قاضيخان او فسق معطوف على سفه والفسق الاصلي والطارى سواء في الجوهرة وغفلة بان لا يهتدي الى التصرفات الرابحة ودين ودين ولو طلب غرماؤه الحجر عليه وفي قاضيخان في كتاب الحجر المحبوس بالدين اذا كان يسرف في اتخاذ الطعام يمنعه القاضي عن الاسراف ويقدر له المعروف والكفاف وكذا في الثياب وحبس اي الحاكم ليبيع ماله في دينه لقضاء دينه سواء اداه ببيع ماله او بسبب آخر فالحبس للقضاء لا للبيع كما هو عند المجتهد المقدم الامام الاعظم ولو من ماله ودينه دراهم او دنانير قضى بلا امره اي للداين ان يأخذ بيده اذا ظفر بجنس حقه بغير رضائه وكان للقاضي ان يبيعه ولو دينه دراهم وله دنانير او بالعكس بيع في دينه اي يبيعه القاضي اجماعا لانهما متحدان في الثمنية ولم يبع القاضي عرضه وعقاره عند ابي حنيفة وعندهما اجماعا يبيع والفتوى على قولهما كما في الخلاصة والاختيار وذكر الامام الخاصي الاب اذا باع ضيعة او عقار الابنه الصغير بمثل القيمة فان كان الاب محمودا عند الناس او مستورا يجوز حتى لو كبر الابن لم يكن له ان ينقض وان كان فاسدا لا يجوز حتى ان الابن اذا كبر فله ان ينقض هو المختار كما في النوازل الا ان يكون خيرا للصغير وكذا الوصي على قول السلف وهو ظاهر الرواية وقال شمس الائمة الحلواني على جواب المتأخرين انما يجوز باحد شروط ثلثة اما ان يرغب المشتري بضعف قيمتها او بالصغير حاجة الى ثمنها او يكون دين على الميت لا وفاء الا بها وبه يفتى وفي المتون المطلق التصرف لابيه و افلاس بل يحبس حتى يظهر للقاضي ان له مالا فاذا ظهر اخرجه من الحبس وان افلس اي لو اشترى متاع عين قايم في يده فبايعه اسوة الغرماء بعد القبض وقبل القبض فله الحبس حتى يقبض ثمنه وكذا اذا قبضه بغير اذنه كان له ان يسترده ويحبسه بالثمن بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والا فحتى يتم له ثماني عشرة سنة و الجارية بالحيض والاحتلام والحبل والا فحتى يتم لها سبع عشرة سنة ويفتى بالبلوغ فيهما بخمس عشرة سنة عند ابي يوسف ومحمد وفي قول الاول عن ابي حنيفة وعنه رضي الله عنه في الغلام تسعة عشر سنة وادنى المدة في حقه اثنى عشر وفي حقها كما ذكره صاحب الهداية وان راهقا اي الغلام والجارية وقالا قد بلغنا صدقا اي يقبل قولهما كما يقبل قول المرأة في الحيض وغيره لان ذلك امر لا يطلع عليه

الا من جهتها واحكامهما احكام البالغين لما قالا بلغنا في سن يحتمله الله اعلم

كتاب المأذون

الاذن في اللغة الاعلام ومنه الاذان وفي الشرع هو فك الحجر في التجارة لان الحجر لا ينفك عن المأذون في غير باب التجارة ثم الكلام في الحجر للعهد واسقاط الحق اي اسقاط حق المنع لا حق المولى فانه لا يسقط بالاذن ويأخذ كسبه جبرا سيأتي كما قاله ابن كمال وذلك اذا ضرب المولى كل شهر على عبده عشرة دراهم له ان يقبضها مع قيام الدين عليه فاسقط حقه الذي اخذه منهم وكذا ساير الحقوق للناس بسبب التجارة لو لم يسقط لكان جميع مكسوبه لمولاه وما اخذه منه هو المضروب عليه من جانبه لا من جهة التجارة فلا يتوقف بزمان ومكان وفي الخلاصة ومن اذن لعبده في التجارة يوما او شهرا او سنة كان اذنا في التجارة ابدا الى ان يحجر عليه والعبد المحجور اذا اشترى شيئا بغير اذن مولاه فشراؤه موقوف وكذا اذا باع شيئا من مال المولى او مما وهب له او اقرار رهن او ارتهن او اقرض فان جميع ذلك موقوف فيصح باجازة مولاه لعبده وكذا الصبي الذي يعقل البيع والشراء اذا فعل شيئا من ذلك يتوقف على اجازة وليه وفي العبد على اجازة مولاه كما في قاضيخان ولا يتخصص بنوع من التجارة ويثبت الاذن بالسكوت اي بسكوت المولى لان الاذن كما يثبت بالصريح يثبت بالدلالة كما لو رأى عبده يبيع ويشتري فسكت يكون مأذونا كما في الهداية واما اذا كان المولى قاضيا لا يكون مأذونا بالدلالة والسكوت بل لا بد من التصريح كما في قاضيخان والظهيرية ان رأى عبدا يبيع ويشتري وكان المبيع عينا مملوكا للمولى او لغيره صحيحا كان البيع او فاسدا كما في التبيين بهذا وجه لا احتراز ابن فرامرز عن ملك المولى وتدقيقه فيه فانه قول زفر نقله قاضيخان ولو ان اذن له مولاه اذنا عاما بان قال له اذنت لك في التجارة لا بشراء شيء بعينه ولا بنوع من التجارة يبيع ويشتري فيجوز له التصرف في جميع انواع التجارة واذا امره بشراء شيء بعينه كالطعام لا يكون مأذونا فانه من باب الاستخدام ويوكل المأذون بهما اي بالبيع والشراء ويرهن ويسترهن رأى عبده يبيع ويشتري فسكت يكون اذنا في التجارة كما قدمناه عن الهداية ولا يكون اذنا له في بيع ذلك الشيء او شرائه كما قاله الاستروشني وتحقيقه ان سكوته كان اذنا له حيث انه مع القدرة على النهي فمست الحاجة الى اعتباره دفعا للغرور عن الناس ودفع الغرور واجب بخلاف ما باعه او شراه حين رآه حيث لا يثبت الاذن في ذلك المبيع كما في الحصر في باب قول زفر خلافا لقول اصحابنا الثلثة فلا يلتفت الى ما قاله ابن فرامرز من لزوم البطلان في سر ذلك ويوكل المأذون بهما اي بالبيع والشراء ويرهن ويسترهن ويستأجر ويضارب لان جميع ذلك من صنيع التجار ويؤجر نفسه لاستجلاب المنفعة ولا يجوز بيع نفسه لانه يبطل الاذن بخلاف

الا من جهتها

المحبوس بالدين اذا كان يسرف في اتخاذ الطعام يمنعه القاضي عن الاسراف ويقدر له المعروف والكفاف

الفتوى على قول الامامين

لو اشترى بعض متاعا فوجده صاحبه فبعد قبض المفلس اسوة الغرماء صاحبه احق

الاذن نوع اذن ابدا

استقرض

رد ابن فرامرز

اذا امره بشراء شيء بعينه لا يكون ماذونا فانه من باب الاستخدام

الاجارة ويقر بدين وغصب ووديعة لان الاقرار من توابع الاجارة حتى
لو اشترى جارية شراء فاسداً واقرانه وطئها عليه العقر في الحال لان لزومه باعتبار
الشراء اذ لولاه لوجب الحد دون العقر بخلاف ما اذا اقر بوطئ جارية بالنكاح
حيث لا يظهر وجوب العقر في حق المولى وانما يؤاخذ به بعد الحرية ولا يتزوج لان فيه
ضرراً على المولى لوجوب النفقة والمهر برقبته ولا يتزوج مملوكه وقال ابو يوسف
يزوج امته ولا يكاتب لانه ليس من باب التجارة ولا يعتق بالطريق الاولى ولا يقرض
لانه تبرع ابتداء وهو لا يملكه ولا يهب سواء كانت بعوض او بغير عوض فانه تبرع
ابتداء وانتهاء كما مر ويهدي طعاماً يسيراً ويضيف من يطعمه لان التجارة تحتاج
الى ذلك وفي المجمع يجوز اطعام وهدية الطعام فيتعين الطعام في الاهداء
كما في الضيافة لا غيره كما يفهم من النقول ويحط من الثمن بعيب كما يفعله
التجار ويجوز له التأجيل لانه من صنيع التجار ايضا ودينه يتعلق برقبته يباع فيه
ان لم يفده سيده اي يبيعه القاضي بحضرة سيده بالاتفاق ان لم يوفه من كسبه
لان حق الغرماء يتعلق بنفس العبد وكسبه معاً اذا ظهر الدين في حق السيد وما
ظهر في حق العبد يؤخذ بعد الحرية وفي الفتاوى سيد العبد المأذون يؤدي دينه من مال
في يده ومن ثمنه وفي المعين عبد مأذون مات فاثبت مولاه دينه في ذمته له اخذه
كما يأخذ كسب المأذون في حيوته قال العلامة المصري في الاشباه المأذون اذا لحقه
دين يتعلق بكسبه ورقبته الا اذا كان اجيراً في البيع والشراء كما في اجارة منية المفتي
اقول عبارة المنية استأجر عبداً ليبيع ويشتري جاز فلو لحقه دين اخذ به المستأجر
دون العبد انتهى فلا يحتاج الى استثنائه اذ ليس بمأذون بل كوكيل عن المستأجر وكذا
لابد من تقييده بما يصح الاجارة كالمرة العبد المأذون استقرض من زيد الف درهم
واشترى متاعاً لسيده ثم منعه المولى عن البيع والشرى فيتعلق الدين بالمال
الذي كسبه العبد المأذون وان لم يكن مال يتعلق رقبة العبد وقسم ثمنه بالحصص
بين الغرماء وما بقي من الدين بعد اقتسام الغرماء ثمنه او كسبه يطالب به بعد عتقه
لا في الحال ولا يلزم على سيده شيء ويتحجر بحجره ان علم اكثر اهل سوقه لان الحجر عليه لو
صح بدون علمهم لتضرروا به وبموت سيده اي يصير العبد محجوراً به وجنونه مطبقاً
ولحوقه بدار الحرب مرتداً ولا يشترط علمه ولا علم اهل سوقه دخل عبده المأذون
دار الحرب طائعاً بلا قهر ثم جاء دار الاسلام لا يكون حراً فان الحرية بعد استرقاق
اهل الحرب كما في المعين وبالاباق ايضاً يصير محجوراً عليه حتى لا يشترط ان يعلم اهل
سوقه والاستيلاد في الامة المأذون لها حيث تصير محجوراً عليها باستيلاد مولاها
لا بالتدبير اي المأذونة لها لا تصير محجوراً عليها بالتدبير وضمن المولى بهما اي بالتدبير
والاستيلاد قيمتها للغرماء لانه اتلف بالتدبير والاستيلاد وان اقر بما في يده بعد حجره

في سواء اقر بانه امانة او غصب او اقر بدين فيقبضه منه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه وقال ابو يوسف ومحمد لا يصح اقراره ولا يملك سيده ما في يده لو احاط دينه بماله و
رقبته فبطل تحريره عبداً من كسبه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال يملك جميع
ما في يده من كسبه وينفذ عتقه في عبده ويغرم قيمته للغرماء وان لم يحط الدين
برقبته وبما في يده صح عتقه اجماعاً ولم يصح بيعه من سيده الا بمثل القيمة لعدم
التهمة وبا قل منه لا يجوز للتهمة وان باع سيده منه بمثل القيمة او اقل صح لان المولى
اجنبي عن كسبه عنده اذا كان عليه دين وعندهما جواز البيع للفائدة وقد وجدت
وبطل الثمن لو سلم المولى المبيع قبل قبضه اي قبض الثمن فلا يطالب العبد بشيء
لان تسليم المبيع مسقط حقه في الحبس وملك اليد الذي كان ثابتاً له ولو بقي ديناً في ذمة
العبد لان المولى لا يستوجب ديناً على عبده بخلاف ما اذا كان الثمن عرضاً حيث يكون المولى احق به
لانه يتعين بالعقد فملكه به عنده وعندهما تعلق حقه بعينه فكان احق به من الغرماء وله
اي للمولى حبس المبيع بالثمن حتى يستوفي الثمن ولهذا كان اخص به من سائر الغرماء
وصح اعتاقه اي اعتاق المولى عبده المأذون المستغرق بالدين اجماعاً وضمن المولى قيمته
اي قيمة المعتق لغرمائه لانه اتلف ما تعلق به حقهم بيعاً واستيفاء من ثمنه ولا يحجر
... لانه لا يقبل الفسخ بخلاف ما اذا كان العبد مدبراً او ام ولد حيث لا يجب الضمان
... وان كان الدين اقل من القيمة ضمن الدين فقط وطلب ما بقي لغرمائه اي
الغرماء الطلب بعد عتقه ان بقي من دينهم شيء ولم تف به القيمة وان باعه سيده وغيبه
المشتري ضمن الغرماء البائع قيمته لانه متعد ببيعه وتسليمه الى المشتري وان رد المشتري
العبد عليه اي على البائع بعيب بعد ما ضمنه الغرماء قيمته رجع اي المولى بقيمته على الغرماء
وحق الغرماء في العبد او مشتريه اذا رده عليه قبل القبض مطلقاً او بعده بقضاء
... لانه فسخ من كل وجه وكذا اذا رده بخيار الرؤية او الشرط وان رده بعيب
بعد القبض بغير قضاء فلا سبيل للغرماء على العبد ولا للمولى على القيمة او اجازوا
اي الغرماء البيع واخذوا الثمن ولا يضمنوا احداً القيمة وان باعه سيده واعلم بالدين فللغرماء رد
البيع به لان حقهم تعلق به لا بالثمن ولا بالمباحاة فان غاب البائع اي باع
المولى عبده المدين وقبضه المشتري ثم غاب البائع فالمشتري ليس بخصم لهم اي للغرماء
... المشتري الدين عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف يكون المشتري
خصماً ويقضى لهم بدينهم ولهما ان الدعوى تتضمن فسخ العقد وقد قام بهما فيكون الفسخ
قضاء على الغائب وعلى هذا الخلاف اذا اشترى داراً ووهبها وسلمها وغاب ثم حضر
الشفيع فالموهوب له ليس بخصم عندهما خلافاً له ولو اودع عند الصبي عبداً فجرحه
... كما لو قتله والدابة الموضوعة المودوعة عند الصبي لو عطبت بركوبه فعلى الخلاف
... صبياً محجوراً او عبداً صغيراً محجوراً الفاً فاستهلكها لا ضمان بلا هلاك او دع

لو اشترى فاسداً عليه العقر

ردابن نجيم

وما بقي من الدين بعد اقسام الغرماء ثمنه يطالب به

من الغرماء ... اذا كان الثمن عرضاً يكون المولى احق به من الغرماء

العتق لا يقبل الفسخ

ان رده بعيب بعد القبض بغير قضاء فلا سبيل للغرماء على العبد ولا على المولى على القيمة

صبيا قد عقل طعاما فاكله لاضمان عليه واما الذي لا يعقل لا يضمن في قولهم ومن
قدم مصرا وقال انا عبد زيد فاشترى وباع لزمه كل شيء من التجارة اي يقبل
قوله في الاذن قال ابن كمال فلا بد في المسئلة من تقييد العبد بالمسلم لما قال في شرح
الجامع الصغير ان امر المسلم محمول على الصلاح فيحمل قوله على كون العبد مأذونا لكن
لا يخفى ان حمل المؤمن على الصلاح لانه قال في كتاب الكراهة ان قول الرقيق يقبل في
المأذونية ولو كان كافرا فان قوله مقبول في المعاملات كما في المجمع وان حضر المولى و
اقر باذنه بيع بالدين لظهور الدين في حقه باقراره وان قال هو محجور عليه كان القول
قوله فلا يباع الا اذا اثبت الغرماء الاذن منه بالبينة فح يباع رجل وهب لعبده
انسان هبة ثم اراد الرجوع في الهبة فقال العبد انا محجور فليس لك ان ترجع في
الهبة وقال الواهب بل انت مأذون فاقام العبد البينة قال اقرار الواهب انه محجور
تقبل بينته كذا في قاضيخان في كتاب المأذون والا لا وان اذن للصبي او المعتوه
الذي يعقل البيع والشراء وليه فهو اي الصبي او المعتوه في الشراء والبيع كالعبد
المأذون له في جميع احكام المأذون اقر صبي بدراهم وكان يبيع ويشتري فان كان
فيما اخذ من الصبي بايع متاعا من عبد مأذون وغاب العبد ينتظر الى حضوره ليس له
ان يأخذ متاعه ولا ان يطلب الثمن من مولاه باع متاعا ابن مدبره فباعه
من آخر وربح ايضا ان لم يكن العبد مديونا ولا يجوز كفالة العبد المأذون الا باذن
مولاه كما في قاضيخان من فصل اقرار المريض من كتاب الاقرار دفع جارية مالا
للجارية المأذونة لعمرو فاتلفت المال يحكم من ثمن الجارية لا من مولاها بالغ
المولى من عبده المأذون المدبر المطلق مرابحة وتوليته يصح بيعه اذا كان مديونا
ومأذونا كذا في كتاب المأذون من قاضيخان العبد المأذون يملك الاعارة ولا
يملك الاقراض اذا اذن القاضي للصغير في التجارة وله اب او جد صار مأذونا العبد
المأذون المديون المرهون اذا ابق من المرتهن فلغرمائه ان يضمنوا المرتهن لان بالاباق
صار مستوفيا لدينه فكان سيده باعه من المرتهن فكان المرتهن مشتريا فللغرماء
ان يضمنوا المشتري كذا هذا كما في القنية استدان عبد من ان يشتري لنفسه
بامر مولاه فمات العبد والمال في يد سيده يستردها منه وفي الاصل للامام محمد
استودع صبيا الفا فاستهلكها لم يضمن عند الامام ومحمد وقال ابو يوسف هو
ضامن من ماله في ماله وان استودعها عبدا محجورا فاستهلكها ضمنها بعد العتق
عندهما وقال ابو يوسف يباع العبد فيها وان هلكت الوديعة عند الصبي والعبد
المحجور فلا ضمان عليهما وفي الملتقط يحلف الصبي المأذون ويقضى بنكوله و
يصح اقراره ولو اودع عند الاب مالا فاستهلكها ابنه الصغير وهو في عياله يضمن
الصبي كذا في القنية

كتاب الغصب

وهو في اللغة اخذ الشيء
من الغير على وجه القهر مالا كان او غير مال وحكم الغصب في الدنيا رد وضمان
وفي الآخرة اثم وخذلان الا اذا اخذ بان ظن انه ملكه فلا مؤاخذة عليه كما قال الكاكي
وفي الشرع هو ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة في مال متقوم محترم قابل
للنقل بغير اذن مالكه كما قاله في المختصر معنى لا يكون ميتة او دما او خمرا او لحم خنزير
المسلم ولم يكن المغصوب حرا او مال حربي ولم يكن مأذونا من مالكه كما في الوديعة
قال ابن كمال بلا اذن من له الاذن قال وانما لم اقل بلا اذن مالكه لان كونه ملكا ليس
بشرط لوجوب الضمان فان الوقف مضمون بالاتلاف وليس مملوكا اصلا صرح به
في البدائع اقول ان المراد من المالكية الاختصاص والوقف مختص بالموقوف عليه
لاختصاص الملك بالمالك وان الملك والوقف سيان في اكثر الاحكام كما صرح
في كتاب الدعوى بان الوقف كالملك في اقامة البينة من الخارج وغيرها واعترض
على هذا التعريف ايضا بان هذا لا يتحقق في الغصب من الغاصب اقول ان هذا لا
ينافي مما زعمه اولا لانه بغير اذن مالكه ايضا ولو غصب من غاصب غاصب ولو
... لا اشكال فان ازالة اليد المحقة بالنسبة الى المالك مقرر وان غصب
بالايادي مختلفة فلا يضمن الغاصب زوائد المغصوب اذا هلكت بغير تعد لعدم
ازالة يد المالك ولا ما كان مع المغصوب بغير صنعه كما اذا غصب دابة فتبعها
مهرها او ولدها لا يضمن لعدم الصنع فيه ولا يدخل فيه السرقة لانها الاخذ من المكان
المحرز وهنا ليس بشرط وفي الفتاوى الكبرى اتخذ موضعا للثلج فاخذ منه غيره
يكون غاصبا يرد مثله ان كان باقيا وان خلطه بثلجه يرد قيمته لانه ملك المأخوذ
وان لم يتخذ مثلجا بل كان موضعا يجمع فيه الثلج فان اخذ من جده لا من المثلجة فهو
... قال العلامة المصري في الاشباه اي رجل استهلكت شيئا فلزمه شيئان فعل
... استهلك احد مصرعي الباب او زوجي خف انتهى اقول هذا يخالف ما في البزازية
... لو فعل انسان ضمن المتلف لا غير ولا يتان يدفع الآخر ويضمنهما كما لو كسر حلقة
خاتم يضمن الحلقة لا الفص انتهى وفي العمادية في الفصل الثالث وغاصب الغاصب
برئ بالرد على الغاصب الاول اذا ثبت رده بالبينة دعوى الغصب على غير ذي اليد
مقبولة ودعوى الملك غير مقبولة وحاصله دعوى الملك المطلق لا يصح الا على ذي
اليد ودعوى الغصب يصح على غير ذي اليد في حق الضمان في الفصل الثالث من العمادية
... بلدة زرع الحنطة المخزونة للناس زمن القحط ثم جاء اربابها يضمن الحاكم
مثلها وليس لهم ان يجمع قيمتها من الذين اشتروها من القاضي والحاكم كما قاله
... الاسلام وافتى به صاحب المعين غصب سبعة انفار والمغصوب منه يضمن
... ان كان حين الغصب حاضرا معهم وافتى به صاحب المعين غصب كرما او
... واخذ محصوله فصاحبه يضمنه ما استهلكه ويأخذ موجوده استحق كرما او

لم اقل به

رد ابن كمال

رد ابن نجيم

وجزاء الغاصب الثاني بالرد على الاول

الصبي والمعتوه كالعبد المأذون

حديقة يضمن ما استهلكه بخلاف الدار والرحى كما قاله الصدر في فتاواه فالاستخدام
والحمل على الدابة غصب لا جلوس على البساط لان الجلوس ليس بتصرف فيه ولهذا
لا يرجح المتعلق على النازع ويجب رد عينه ورد القيمة او المثل عند تعذر رد العين
ولو من غير علم المالك كما لو وهبه له او اطعمه اياه فاكله حيث وصل الحق الى
مالكه رجل حارب مع البغاة وقتل واحدا منهم في دار الاسلام فاخذ فرسه
فاستحق له آخر يأخذه ان اثبت بلا قيمة ادعى المتولي على آخر ان ما في يده
من الكرم والرحى وقف واثبت واخذهما يأخذ محصول الكرم الذي قبضه
وفي الرحى يأخذ اجرا زائدا على نقصان الارض وعلى مثل اجر ارضه في مكان غصبه
لان المالكية تختلف باختلاف الاماكن وفي المجمع اتفقوا على ان الغصب
حرام لانه اخذ بعدوان وقهر كما قال الله تعالى وكان وراءهم ملك يأخذ
كل سفينة غصبا ثم ان المتلف وجب المثل ما كان مقابلا بالقيمة فيدخل فيه
الكيلي والوزني والعددي المتقارب وفي الخانية غصب مسلم خمر الذمي واتلف
فالواجب قيمتها فسقط ما وجب عليه بالاتلاف كما قال الناطفي مع ان الخمر
من ذوات الامثال لكن في حق المثل يمكن دفع ما وجب عليه بالقيمة لا بالمثل
ومثله ان هلك وهو مثلي لقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل
ما اعتدى عليكم وان انصرم اي انقطع المثل عن ايدي الناس فقيمته يوم الخصومة
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف يوم الغصب وقال محمد يوم الانقطاع
وما لا مثل فقيمته يوم غصبه اجماعا وان ادعى الهلاك حبسه الحاكم حتى يعلم انه لو بقي
لاظهره ثم يقضي عليه ببدله اي المثل او القيمة ولو غصب الفا فاتلفها فاجله المغصوب
منه بها شهرا جاز عندنا لانه دين في الذمة لا يجب قبضه في المجلس ولا يجب على
طريق التبرع فجاز تأجيله وقال زفر رضي الله عنه لا يجوز كما في الحدادي ولو اختلفا
في قيمة المغصوب فالقول للغاصب مع يمينه بالله ما قيمته الا عشرة واذا قومه القاضي
يقوم بما يباع في السوق من الدراهم والدنانير واي كان يباع بها فللقاضي الخيار
كما في المنية من كتاب الغصب في مسائل الرد والاسترداد وفي الترتيب اذا اختلفا في
صفته او قدره او قيمته وقت الغصب فالقول قول الغاصب ولو ادعى الغاصب رد
المغصوب لا يصدق الا ببينة ولو اقام المغصوب انه غصب عبده ومات عنده
واقام الغاصب انه مات عند المغصوب منه لا يلتفت الى بينة الغاصب لان
تقدير الموت قبل الغصب فلا يعتبر وفي الكبرى دخل الاتراك دار رجل واخذوا ثوبا
وذهبوا به وعجز هو عن استرداده ثم استعان برجل له حرمة ان يسترده منهم
فباعه بثمن معلوم فجاء الرجل اليهم فقال لهم هذا ثوبي فكذبوه وحلفوه لان شراء
المغصوب اذا كان الغاصب مقرا وله بينة صحيح لبعيد الملك كذا ذكره الكرخي وهو الخ

رجل باع حصة شريكه من عمرو ثم رد حصة شريكه بالقضاء واستهلك المشتري
الحصتان كان المستهلك من الزوائد المتولدة يضمنه المشتري رجل غصب فرسا
من عمرو فعيبه فالمالك يأخذ الفرس ويضمن النقصان هند اذنت لزوجها
ان يصرف اجرة منزلها المؤجر الى مصارفها في البيت الذي سكنت مع زوجها
ليس لها الرجوع والغصب فيما ينقل لان ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة
يتقرر بالمنقول وان غصب عقارا وهلك في يده لم يضمنه عند ابي حنيفة وابي
يوسف رضي الله عنهما وقال محمد وزفر رحمهما الله يضمن في قول الاول وهو قول
الشافعي وبه يفتى في الوقف كما نص عليه الامام محمود العيني في رمز الحقائق قال العلامة
المصري في الاشباه العقار لا يضمن الا في مسائل اذا جحده المودع واذا باعه الغاصب
وسلمه واذا رجع الشاهد به بعد القضاء كما في الجامع الفصولين منافع الغصب لا تضمن
الا في ثلاث مال اليتيم ومال الوقف والمعد للاستغلال منافع المعد للاستغلال
مضمونة الا اذا سكن بتأويل ملك او عقد فقول الاول كما في سكنى احد الشريكين
والثاني كما في سكنى بيت رهن فقبيه تأويل عقد الرهن وقال رحمه الله تعالى اما
الوقف اذا سكنه احدهما فالغلة بدون اذن الآخر سواء سكنه من كان موقوفا
للسكنى او للاستغلال فانه يجب الاجر ويستثنى من مال اليتيم مسئلة ما
سكنت امه مع زوجها في دار بلا اجر ليس لها ذلك ولا اجر عليها كذا في الوصايا
القنية انتهى اقول ان كان هذا بناء على ان الزوج لا يلزمه شيء اذا سكن في بيت
زوجته وقد قدمناه في الاجارة عن قاضيخان خلافه والفرض انه لليتيم لا لها ولا
لزوجه وان كان بناء على ان المشترك لا شيء فيه فهذا ونحوه كالوقف يستثنى
منه نصيب حصة اليتيم فتأمل وفي الخلاصة في الدعوى ولو غصب ارضا فادعى
انه ملك الارض وقال الغاصب انا ذو اليد فاقم البينة على لا يلتفت الى قول
الغاصب لانه لا يصير بهذا ذا اليد على العقار لا تثبت الا ببينة ولو علم يأمره
بالتسليم اليه وكذا في ادب القاضي للخصاف وان الدعوى تصح على غير ذي
اليد لكن قدمناه غصب عقارا فتلف في يده اما بهدم او غشيان سيل او حرق
قال ابو حنيفة اذا لم يكن ذلك بكسبه فلا ضمان عليه غصب ارضا فزرعها فادرك
الزرع فاراد ربها قبل ان يأخذ الغاصب الزرع قال الامام له اجباره على القلع
على الجميع الاختلاف وفي الفتاوى الكبرى غصب سفينة فلما ركبها وبلغ وسط
البحر لحقه صاحبها فليس له ان يستردها من الغاصب لكن يؤاجرها منه من
ذلك الموضع الى الساحل لان في الاسترداد اهلاكه فيفوت حقه في النفس
والخلف ولو لم يسترد لعوب حق صاحب السفينة الى خلف فكان اولى وكذا لو
غصب دابة فلحق صاحبها في المفازة في موضع مهلكة لا يستردها منه لكن يؤاجرها

قول زفر رضي الله تعالى عنه

قول محمد وزفر رحمهما الله

العقار لا يضمن الا في مسائل

رد ابن نجيم

يلزم الاجر اذا سكن المنزل المشروط بالسكنى

غصب الارض

ولو غصب ارضا فادعى المغصوب ملك الارض وقال الغاصب انا ذو اليد

منه لامر وفي الكبرى الكسب مالاحرام ثم اشترى شيئا فان دفع تلك الدراهم
فانه لايطيب الى البايع اولا ثم اشترى منه بتلك الدراهم فانه لايطيب له ويتصدق
به وان اشترى قبل الدفع بتلك الدراهم و دفعها فكذلك في قول الكرخي وابي بكر خلافا
لابي نصر وان اشترى قبل الدفع بتلك الدراهم ودفع غيرها او اشترى مطلقا و
دفع تلك الدراهم او اشترى بدراهم اخرى ودفع تلك الدراهم قال ابو نصر يطيب
له ولايجب عليه ان يتصدق وهو قول الكرخي خلافا لابي بكر الحاصل ان عند ابي نصر
يطيب له ولايتصدق الا فيما اذا دفع اليه تلك الدراهم اولا ثم اشترى بها وبه اخذ
الفقيه ابو الليث لكن هذا خلاف ظاهر الرواية فانه نص في غصب الجامع الصغير
انه اذا غصب الفا فاشترى بها جارية فباعها بالفين يتصدق بالربح وقال
ابو بكر لايطيب له ويجب عليه التصدق في الوجوه كلها والفتوى على قول الكرخي
دفعا للحرج رجل غصب منزلا فهدمه فصاحبه يضمن قيمة بنائه الاجدرانه
لحديدة فان الغاصب يعيدها كما كانت تصرف منبت الحشيش قصولا له
فانبته مالكه وطلب محصوله في زمان تصرفه ليس له ذلك ان كان المحصول
حشيشا الا اذا كان محوزا او نابتا بسقيه واما اثمار اشجاره ياخذها مطلقا
رجل غصب ارضا محفر بشرافها فلصاحب الارض ان ياخذ الارض وما نقص سكناه
وزراعته ضمن النقصان كما في المنقول اجماعا وان لم يضمن بالغصب عندهما لكن
بالاتلاف والتنقيص يضمن عندهما ايضا لو غصب ارضا وزرعها فلم ينبت فهو
مخير لو شاء ترك بذره باجر المثل لو شاء ضمن البذر للغاصب قيمته مزروعا
فاخذ المحصول لصاحب الارض غصب محصول مزارعه وحصده فضولا ولخز يلزم
عليه رد المغصوب ان كان موجودا والا فمثله وقيمة التبن ان كان قيمة البر الخارج
اكثر في سنبلته وان كان قيمة البر الخارج اقل من قيمة البر في سنبلته يلزم عليه قيمة
السنابل فقد كذا في المعين استهلك كرما في يد زيد واخذه هل ياخذ ما استهلكه
من محصوله اجيب بالضمان ولو غصب حنطة من رجل وبذر في الارض غيره فالزرع
للغاصب كما في البزدوي وقال ابن فرامرز وضمن فيهما اي العقار والمنقول ما نقص
بفعله كسكناه او جزؤ اخصر لان معناه كسكناه المؤدي الى الهلاك عاجلا
او آجلا فان الساكن اذا هدمه او كان حدادا او قصارا يضمن حاصله ان الضمان
فيما نقصه التسكني كسكنى الحداد والقصار والا لوكان المراد التسكني على الاطلاق
لانسته باب الاجارة وما قاله ابن فرامرز لايخطر ببال احد كما لايخفي على من
ذوق سليم واما عدم الضمان في الآفة السماوية كما هو عند الامام وعند يعقوب
فلا مدخل له لان المراد حتما نقص سكناه ما نقص بفعله كما صرحه صاحب الوقاية
فتامل رجل غصب منزلا من زيد وباع بثمن معلوم ثم مات المغصوب منه و اجاز

البيع

البيع ورثته ولو كان الشرايط المجوزة موجودة لاخذوا ثمنه ولكن لما مات المالك
ياخذوا قيمته رجل وصل اغصانا او اوراقا الى اشجار غير مثمرة لزيد فالاثمار لمن
وصلها ولكن لصاحب الارض القطع من الوصل كما في المعين زرع ارض غيره بلا
اذنه ان كان الحصاد قريبا ليس له قلع الزرع والا له ذلك امر آخر بقبض مال
زيد فاخذه ظلما ان كان المامور عبدا ياخذ ماله من الآمر والا فهو مخير ان شاء
اخذ من الآمر او من المامور كما في المعين وفي العمادية امر عبد غيره بالاباق او
قتل نفسه بفعل يضمن قيمته ولو قال اتلف مال مولاك لايضمن وان استعمله لنفسه
كما امران يصعد الشجر لنثر الاثمار له فهلك يضمن قيمته وان قال لها كل انت
لايضمن وفي الكبرى سفينة حملت عليها حمولات اقوام بعضهم معها فاستقرت
السفينة في جزيرة فوقع بعض الحمولات ليخف السفينة فوهب بعض الحمولات
فهذا على وجهين ان لم يخف الغرق يضمن لانه صار غاصبا فان خيف فضاع
فضاع قبل ان يامن من خوف الغرق لايضمن ويضمن ان ضاع بعد الامن
لانه بالاخراج صار ضامنا لانه اذا خيف الغرق فالاخراج احسان لصاحب
الحمولة فاذا امن فعليه اعادتها الى السفينة صار ضامنا وان استغله
اي المغصوب بان كان عبدا مثلا فآجر فنقصه الاستغلال ضمن النقصان
وتصدق الغاصب بالغلة كما يتصدق بالربح كما لو تصرف في المغصوب
والوديعة بان باعه وربح فيه وملكه بلا حل انتفاع قبل اداء الضمان ينبغي
الذبح وطحن وزرع وفي المحيط خلافه حيث قال في باب التصرف في المغصوب
لو غصب حنطة فطحنها او طعاما فطبخه او شواه او غزلا فنسجه ونحو ذلك
صار ملكا له بالضمان وحل له اكله عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما
لايحل حتى يرضى صاحبه بناء على ان شرط الطيب عند ابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه الملك بالبدل وعندهما اداء البدل انتهى فتامل وفي التجريد لو
غصب دراهم في بلدة او دنانير فطالبه بها في بلدة اخرى فعليه تسليمها وليس له
ان يطالبه بالقيمة وان اختلفوا في السعر ولو غصب منه عينا ثم لقيه في بلد
آخر والعين في يده والقيمة في مكان الغصب اكثر فللمغصوب منه ان ياخذها
وليس له ان يطالبه بالقيمة لو غصب القطعة في مصر وطلب اداءها في قسطنطينية
يلزم دفع عينها لاقيمتها وان كان قيمتها اقل من مكان الغصب فالمغصوب
منه بالخيار ان شاء اخذ القيمة على سعر مكان الغصب وان شاء انتظر حتى ياخذ
في المكان الذي غصبه ولو وجده في البلد الذي غصبه وقد انتقص السعر لم يكن له
خيار وفي المجمع والنوادر ولو كانت العين المغصوبة هالكة وهي من ذوات
الامثال ان كان السعر في مكان الذي التقا فيه مثل القيمة في المكان الذي غصب او اكثر

ذرع ارض غيره بلا اذنه

وصل اغصانا او اوراقا الى اشجار غير مثمرة فالاثمار لمن وصلها ولصاحب الارض القطع من الوصل

فاذا امن بعد ...

صار ملكا بالضمان وحل له اكله عند الامام

ولو غصب مايروج في الشام وطلب مايروج في قسطنطنية لايلزم الا مايروج في الشام

اذا كان النبت المحصول حشيشا الا اذا كان محوزا او نابتا بسقيه

غصب محصول مزارعه وحصده فضولا

استهلكه كرما

غصب حنطة وبذر في الارض

يرضى برد المثل وان كان السعر في هذا المكان اقل فالمغصوب منه بالخيار ان شاء اخذ
قيمة العين حيث غصب وقت الغصب او انتظر ولو كانت القيمة في مكان الخصومة
اكثر فالغاصب بالخيار ان شاء اعطى قيمته حيث غصب الا ان يرضى المغصوب منه
بالتاخير وان كانت القيمة في المكانين سواء فللمغصوب منه ان يطالبه بالمثل والقيمة
عند المحققين من مشايخنا على قضية مذهب اصحابنا ان الغاصب لا يملك المغصوب
الا عند اداء الضمان او قضاء القاضي بالضمان او تراضي الخصمين على الضمان واذا وجد شيء
من هذه الاشياء الثلاثة يثبت الملك والافلا والاصل الاصيل في هذا الباب ما ذكره
الامام الخاصي الخوارزمي في الفتاوى الكبرى ولو غصب حنطة او شعيرا ثم ان المالك
وجد الغاصب في بلدة اخرى وسعر المغصوب في تلك البلدة اقل او اكثر فهو بالخيار
بين ثلاثة اشياء ان شاء اخذ مثله للحال لانه مضمون بالمثل وان شاء اخذ قيمته
يوم يختصمان في بلدة غصب فيها وان شاء صبر حتى يرفع الى تلك البلدة فياخذ
منه مثله انتهى ولا بد في وجوب الضمان ان يكون المتلف اهلا للوجوب حتى لو اتلف بهيمة
مال انسان لا ضمان على مالكها فكان هدرا كما في البدايع ولو اشترى جارية مغصوبة
وهو يعلم ان البايع غاصب او تزوج امراة انها حرة وهو يعلم انها كاذبة فولدت والولد
كان رقيقا لعدم الغرور لانه عالم لكن يرجع بالثمن على البايع لان العلم بالاستحقاق
لا يمنع الرجوع عند الاستحقاق كما في العمادية في الفصل الخامس عشر ولو اشترى جارية
فولدت فاستحقت فاخذ الجارية وقيمة الولد والعقر فلا يرجع على البايع الا بالثمن وقيمة
الولد فقط لا بالعقر كما في جواهر الفتاوى ثم ان العقر عشر القيمة او ما يتزوج به مثلها
او خمار وقميص يليق بحالها كما قال الناطفي ولو باع المشتري من آخر واستولدها الثاني
ثم استحقت يرجع المشتري الثاني على الاول بالثمن وقيمة الولد ولا يرجع الاول على بايعه
الا بالثمن عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي المجمع للامام الرباني جامع المذاهب
الاربعة صاحب الاختلافات غصب امة فوطئها يجب عليه الحد ولا ارش عليه فان
اولدها لا يجب ما نقصتها الولادة لانه يجبر بالولد وان باعها الغاصب من آخر
فوطئها الثاني وهو لا يعلم انها مغصوبة فاولدها ثم استحقت قال ابو حنيفة يجب
العقر للوطي ويفدي اولاده بقيمتهم وهم احرار ويردها الى مالكها ثم يرجع بقيمة الولد
والثمن على الغاصب ولا يرجع عليه بالعقر وفي النوادر اذا زاد المغصوب في يده او
علم صنعة ثم نقص في يد الغاصب لا تضمن هذه الزيادة وفي الكبرى استهلك
جارية مغنية فعليه قيمتها غير مغنية لان القيمة بذلك السبب قيمة بسبب هو معصية
كما في الاباريق الفضة فيه تماثيل كما مر في البيع الفاسد وفي المنتقى رجل غصب
لحما فشواه او طبخه كره ان ياكله حتى يرضى صاحبه واصل هذا ما روي عن صاحب
الشريعة الغراء صلى الله تعالى عليه وسلم انه ابى ان ياكل من الشاة التي ذبحها ذلك

الرجل

الرجل على قصد ان يؤدي ثمنها وقال صلى الله تعالى عليه وسلم اطعموها الاسارى والله
اعلم بالصواب كما في الخلاصة للامام العالم المجيد احمد بن عبد الرشيد البخاري رحمة الله
تعالى قال الامام الكاشاني في البدايع ولو اشترى بالدراهم المغصوبة ان اشار
اليها ونقد الثمن منها لا يطيب وفي غيرها يطيب ولو تزوج بالدراهم المغصوبة امراة
وسعه ان يطاها بخلاف الشراء بها ولو كان المغصوب ثوبا فاشترى جارية به لا
يسع له ان يطاءها ولو تزوج عليها امرأة حل له وطيها المغصوبة اذا زنت عند
الغاصب فحبلت فردها على المالك فولدت عنده فماتت في نفاسها لا يضمن له
الغاصب شيئا عند الامامين لانها تعيبت عند الغاصب بالعيب ولما ولدت
زال ذلك العيب فزال الضمان والنفاس عيب حدث عند المالك بعد الرد فلا
يضمن وعند ابي حنيفة يضمن قيمتها يوم علقت وكان سبب الهلاك عند المالك
العلوق عند الغاصب كما اذا جنت المغصوبة عند الغاصب جناية ثم ردها
فدفعها مالكها بالجناية فان له الرجوع على الغاصب بقيمتها كذلك ههنا كما في
[…]هر للنسفي ولو قتل المغصوب في يد الغاصب عمدا فاولياؤه بالخيار ان شاء
اقتصوا القاتل وان شاء اتبعوا الغاصب بالدية على عاقلته وعاقلة الغاصب
ترجع في مال القاتل عمدا ولا يكون لهم القصاص اما قصاص القاتل للعمد منه والدية
على العاقلة لكون الغاصب سببا للقتل فان قتلوا القاتل برئ الغاصب لانه لا
يجمع القصاص والدية في نفس واحدة وقتل واحد القول قول الغاصب بيمينه فان
اقام المالك البينة بان قيمته اكثر قبلت وعمل بها لانهم صرحوا بانه اختلفا في قيمة ما
تلف والمغصوب فالقول قول الغارم لان الاصل البراءة عما زاد ثم اذا ثبت اصل
الغصب بالبينة فلا بد من بينة بقيمتها على المالك ايضا فيثبت الملك والقيمة وقد صرحوا
بانه لم يبرهن في العين في يده على الرهن او الاعارة لم تندفع الخصومة فاذا اقام الخارج
البينة قضيت له ونزعت العين من يده قال الامام الزيلعي في شرح الكنز فاذا جاء الغائب
[…]له برهن يقبل لانه لم يقض عليه بل على ذي اليد خاصة انتهى وصرحوا ايضا بان
العين لو كان هالكا لم تندفع الخصومة واللفظ لصاحب خزانة الاكمل عبد هلك في
يد رجل اقام رجل البينة انه عبده واقام الذي في يده انه اودعه فلان او غصبه لم يقبل
وهو خصم لانه يدعي الرهن عليه وايداع الدين لا يمكن فاذا حضر الغائب فصدقه في
الاعارة او في الايداع والرهن يرجع عليه بما ضمن للمدعي وصرحوا بان بينة الشراء
مقدمة على بينة الرهن واما حكم مودع المودع فالمصرح به في كلامهم انه لا يضمن
عند الامام ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه قبض من امين والقابض لم يتعد ولم
يوجد منه فعلا بل استمر على قبضه وهو امين ولم يفت حفظا التزمه فلا يضمن اما
عندهما ضمن فان شاء المالك ضمن الاول ولم يرجع على آخذه والثاني يرجع على الاول

الغاصب لا يملك المغصوب الا عند الضمان باي وجه كان

والجارية المغصوبة قيمتها لم علم المشروح

وفي الهالك لا يندفع الخصومة

مودع المودع لا يضمن وعندهما يضمن

نعم لو استهلك مودع المودع غير المالك يضمن من اشاء فان ضمن الاول يرجع
على الثاني لا العكس رجل غصب دابة معها امتعة فابرأه المالك عن الدابة
والامتعة فهلكت الدابة واستهلك الغاصب الامتعة ثم قال المالك ان
الابرأ عن دعوى الاعيان صحيح واما الابرأ عن الاعيان فهو باطل فاراد التضمين
فاجابه النخراوي الحنفي لا يضمن الدابة الهالكة فانها كانت بالابراء امانة في يده
مستدلا بما في الخانية والولوالجية والنهاية والكافي حيث قالوا قاطبة الابرأ عن
العين المضمونة ابراء عن ضمانها ويصير امانة في يد الغاصب حتى لو كانت باقية
لاسترده المالك فلا يضمن الهالك ويضمن المستهلك ان كان قائما حين
ابرأه المالك لانه امانة والامانة مضمونة بالتعدي والاستهلاك ولم يكن له
مستهلكا حين الابراء وان كان مستهلكا حين الابراء لا يضمن ايضا هذا ما
وقفت عليه في حكم المسئلة بعد التتبع التام بكلامهم قال صاحب الهداية لو
والقيمة قول الغاصب مع يمينه قال الاتقاني وذلك لان الغاصب هو الذي يلزمه
الضمان فالقول قوله في مقداره بيين ذلك انه لو جحد اصل الغصب كان القول قوله
فاذا جحد بعد الضمان كان القول قوله ايضا لانه منكر الزيادة وفي الفتاوى الشعري
ومنية المفتي اقام على آخر بينة انه غصب يحبس المدعى عليه حتى يجئ بها وصرحوا بان
الغاصب يؤيد حبسه الى ان يحضر ما غصبه والا يعترف انه استهلك او اتلف عنده وفي
البزازية ولو اخذ رجل المديون من يد رب الدين حتى هرب لا يضمن ذلك يعزره الامام
في جامع الفصولين وفي قاضيخان ولا يضمن المال الذي على المديون ولو نقص المغصوب
في يد الغاصب وكان النقصان بفعله يرجع المغصوب منه بالنقصان ولو كان
النقصان بفعل الغير لكنه في فعل الغير مخير ان شاء ضمن الغاصب او الجاني ولو اشترى
جارية بالمال المغصوب لا يحل له وطئها ولو تزوج به يحل كما في الخلاصة ولو غصب
دارا او عبدا فاجرها فليس للمستاجر ان يقول انها مغصوبة من فلان والى
ادفع الاجرة الى صاحبها وكذا في العبد لان وجوب الاجارة بالعقد بل الاجرة له
للغاصب ولكن يؤمر بالتصدق كما نص عليه صاحب المبسوط كما في شرح المنظومة
وفي البحر المشتري من الغاصب اذا اعتق العبد تكون موقوفا عند ابي حنيفة فان
اجاز المالك البيع ينفذ وعند محمد يقع باطلا وقول ابي يوسف مضطرب تعلق
رجل برجل بان يأخذ ذيله او جيبه فسقط من المتعلق به شيء فضاع يضمن المتعلق
كما في القنية بخلاف ما لو تشاجر المراتين وخرقت احديهما اذن الاخرى فسقط من اذنها
الماس معلق بسبب المشاجرة لا يضمن كما في العين ولو دفع المديون الدراهم الى رب
الدين وامره بالنقد ~~فهلكت ولو دفع المديون~~ فهلكت في يده هلكت من مال
المديون كما في قاضيخان وفي المحيط ولو اخذ القاضي المال المغصوب من الغاصب او

المال المسروق من السارق لا يبرأ ان بذلك بل يضمن الغاصب والسارق
كما في المحيط واتخاذ سيف واناء بغير الحجرين اي الذهب والفضة فانه لا يملكهما
باتخاذهما آواني او بضربهما دنانير ودراهم بل لمالكهما عند الامام الاعظم رضي الله تعالى عنه
اخذ دراهم غيره وخلطها بدراهم نفسه فقد استهلكها وعليه ضمانها وانقطع حق المالك
عنها وليس له ان يشاركه فيها عند ابي حنيفة لانه لا يمكن التوصل الى اعيانها فصار كخلط
المائع بجنسه وقالا ان شاء شاركه فيها ولو هلك قبل التضمين هلك من مالهما فصار
كخلط الدراهم بالدنانير لقيام عينها حقيقة وقال عمر النسفي في حصر المسائل وقصر الدلائل
لا يمكن التمييز البتة فصار كالمائعين بخلاف الدراهم والدنانير وفي النوادر والمختار
خلط الدراهم المغصوبة دراهم نفسه يملك بالخلط ويضمن مثله لصاحبه وان مات
الغاصب منه اسوة الغرماء وبناء على ساجة بالجيم الخشبة العظيمة جدا والخشبة
المنحوتة المهيأة للاساس ونحوه كما في المغرب ولو ذبح شاة غيره او خرق بالتخفيف
ثوبه المستصفى خرقا فاحشا ضمن القيمة وسلم المغصوب اليه او ضمن النقصان
او قطع اليد او الرجل لانه اتلاف من وجه فتخير بين تضمين جميع قيمته وتركه له وبين
تضمين نقصانه فاذا ضمن يأخذها وفي المجمع غير المغصوب عن صفته بحيث يزول
الاسم واكثر المنافع المقصودة نحو ان يغصب شاة فيذبحها فيشويها او يطبخها او حنطة
فيطبخها قال ابو حنيفة سقط حق المغصوب منه بذلك ويجب على الغاصب ان
يتصدق بها لانه ملكها ملكا حراما وفي الخرق اليسير ضمن نقصانه مع اخذ عينه
لان العين قائمة من كل وجه وانما دخله عيب فيقضي لذلك ضمان النقصان ولو غرس
وبنى في ارض الغير قلعا اي البناء والغرس وردت الارض الى صاحبها لقوله عليه
الصلوة والسلام ليس لعرق ظالم حق اي ليس لذي عرق ظالم وصفت العرق به
لصفة صاحبه وهو الظلم من باب المجاز كما يقال صام نهاره وقام ليله وان نقصت
الارض بالقلع ضمن له اي لصاحب الارض ان يضمن الغاصب البناء مقلوعا والغرس
بالقيمة مقلوعا ويكون له لانه مستحق القلع وليس له ان يستديم فيها فيعتبر قيمته
في ذلك الوقت مقلوعا وذلك بان تقوم الارض وبها بناء او شجر امر بقلعه
وتقوم وحدها ليس فيها بناء ولا غرس فيضمن فضل ما بينهما اي ما بين المشغول
والفارغ لكنه ليس بضمان لقيمته مقلوعا بل هو ضمان لقيمته فانه مستحق القلع
وانما يكون ضامنا بقيمته مقلوعا ان لو قوم البناء والغرس مقلوعا في الارض
بان يقدر الغرس حطبا والبناء آجرا مقلوعا او لبنا او حجارة مكومة على
الارض فيتقوم وحده من ان يضم الى الارض فيضمن له قيمة الحطب والحجارة المكومة
دون المبنية وفي المعين غصب ساحة بنى فيها ابنية تزيد قيمتها على قيمة الساحة
المغصوبة وتوقفها ثم حكم بملكية الساحة لزيد وفي ظاهر الرواية يهدم البناء ويسلم

يؤيد حبس الغاصب الى ان يحضر اذا اعترف بالاستهلاك

والجارية المشتراة بمال المغصوب لا يحل وطئها بخلاف الزوج

علق زنبيله فسقط دراهم جيبه يضمن

ولو غرس او بنى في ارض الغير قلعا وردت الارض الى صاحبها ليس لذي عرق ظالم حق من باب المجاز

المبنية

المال المسروق

الساحة الى مالكها قطعا لاطماع الظلمة اذا اخذها تغلبا وجورا وثبت ذلك وان
كان معزورا باحد اسباب الملك ووقفه فلرعاية جانب الوقف العمل بقول الكرخي
اولى لكن يجب الضمان قطعا وان رجح بعض المتاخرين اطلاق الرواية لكن المسئلة
مفروضة على ان تكون قيمة البناء اكثر من قيمة الساحة فالغاصب يضمن قيمة الساحة
ويأخذها كما في النهاية وكذا قال صدر الشريعة والصدر الشهيد وعند الامامين ان كان
قيمة البناء او الغرس اكثر من قيمة الارض فالغاصب يملك الارض بقيمتها انتهى وفي
الكبرى ومن غصب غزلا ونسجه يبطل حق المالك عن الغزل وعليه مثل الغزل لان
الغزل مثلي كما في الفصل الحادي عشر من كتاب الاجارة وفي العكس مالك الارض
يضمن للباني او الغارس قيمتهما اذا انقصت الارض بالبناء او الغرس اذا كان
قيمتها بالف وقيمة البناء المقلوع بمائة فيضمن المالك المائة للغاصب وكذا في
الغرس وتنقص القيمة بضم اجرة القلع فيما يحتاج اليه كما اذا كانت قيمة الارض
مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم والارض
مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة كما قاله الصدر
تصرف كرمه غصبا فاسترده واخذ غلته وان فتح بابه وكسر قفله واخذ ماله فلنا
يرد ما اخذه ويضمن ويستحق التعزير والحبس رجل اخذ مركبه بلا اذنه ثم طلب منه
لجامه فاعطاه ثم هلك حين التسليم يضمن لان باعطاء اللجام لا يثبت الاذن
وان كان لا يضمن المأذون بالدلالة رجل غصب دار عمرو فاجرها الى بكر فخربها المستأجر
فالمالك مخير يضمن الغاصب او المستأجر وفي كتاب الحظر والاباحة من قاضيخان
ان ما بقي في ذمة المديون بعد الموت من الدين حق الداين فينتقل الى الورثة بطريق الخلافة
عنه عنده وفي خيرة الفتاوى في آخر كتاب الغصب ولو قال المديون لدائنه حلل
حق الآخرة فقال يكون حلالا ثم ادعى دراهمه في ذمته ليس له ذلك وفي خيرة الفتاوى
في كتاب الغصب في آخر فصل ما لم يدخل في الابواب رجل ساكن في حجرة من زاوية
وقفلها وغاب مدة وفتحها شيخها ونقل ما فيها الى حجرة اخرى وفي اثناء النقل
ضبطه امين بيت المال بامر القاضي ثم حضر الرجل ولم يجد ما فيها من حوائجه يضمن
الشيخ ولو وضع حنطة في بيت بلا اذن مالكه ثم هدم المالك بيته فضاعت اشيائه
لا يضمن رجل غصب عبدا فاستحق عليه في يد الغاصب واقام المالك بينة على
الغاصب ان ثبت عند الحاكم غصبه لا تسمع بينته لما صرح في فتاوى رشيد الدين
اذا استحق من يد المودع او الغاصب فللمالك ان يدعي على المستحق لان الغاصب
او المودع لا يصلح خصما لاقامة البينة وكان القضاء باطلا به كما في العمادية في
فصل الاستحقاق دخل فرس في مزرعة رجل وقال لصاحبه اضبطه والا
اقتله فقال لا اضبطه فاقتله فقتله لا يضمن لانه لو امر انسانا باتلاف

Margin: والتحليل ابراء

Margin: دخل فرس في مزرعة رجل وقال لصاحبه اضبطه والا اقتله فقال لا اضبطه فاقتله فقتله لا يضمن لانه لو امر

مال او عضوه بان قال احرق ثوبي واقطع يدي فلا ضمان على المأمور اذا فعل وياثم
كذا في خيرة الفتاوى وقال في الواقعات الحسامية اما الاثم فانه اضاعة المال بلا
فائدة واما عدم الضمان فلانه فعل بامره اشترى عبدا مريضا من عمرو وقام
البايع بانه مريض فاقتله فقتله لا يضمن رجل سافر مع عمرو فمات عمرو في السفر
وله حوائج وليس له من يضبط ماله ولاية فجاء من السفر ليس للورثة ان يضمنوها
اذا انت تسليمه اياها الى الامين حرق صك انسان ضمن قيمة الصك مكتوبا
على قول اكثر المشايخ فتح القفص عن الطاير فطار او حل عقال البعير فشرد
قال الامام لا ضمان عليه على كل وجه كذا في المجمع وان صبغ او لت السويق بسمن
ضمن قيمة ثوب ابيض ومثل السويق او اخذهما وغرم ما زاد الصبغ و
السمن فالمالك بالخيار وهب الغاصب ما غصب فتلف في يد الموهوب
قال الامام اي من الغاصب والموهوب له اذا ضمن لم يرجع على الآخر واذا
غصب ساحة فبنى عليها ينقض الباني بناءه ويرد الساحة الى صاحبها واذا
ادخل آجرة في بنائه قال الامام يلزم قيمتها وليس عليه نقض البناء كما في مفصل
لو اعار الغاصب المغصوب فهلك في يد المستعير يتخير المالك وايهما ضمن
لا يرجع بالضمان على الآخر ولو غصب مدبرا ولو مطلبا او مكاتبا يضمن ولو غصب
ام الولد فهلكت عند الغاصب يضمن عندهما ولا يضمن عند الامام واما في القتل
فمضمونة بلا خلاف سيأتي

فصل

عيب المغصوب وضمن قيمته ملكه
بالبدل والقول في قيمته للغاصب مع يمينه لانه منكر قال العلامة المصري في شرح الكنز
ويكلف المدعي اذا حلف المدعى عليه الا في مسئلة ذكرناها في الدعوى من شرح
المحيط انتهى اقول وفي المحيط ذكر محمد في الاستحلاف لو قال المغصوب منه
ان قيمة ثوبي مائة قال الغاصب ما ادري ما قيمته ولكن علمت ان قيمته لم
تكن مائة فالقول قول الغاصب مع يمينه ويجبر على البيان لانه اقر بقيمة مجهولة
فاذا لم يبين يحلف على ما يدعي المغصوب منه ايضا ان قيمة ثوبه مائة ويأخذ من
الغاصب مائة فاذا اخذ ثم ظهر الثوب فالغاصب بالخيار ان شاء رضي بالثوب
وسلم القيمة للمغصوب منه وان شاء رد الثوب واخذ القيمة وفي التبيين
ويرد المغصوب اذا قام واما اذا هلك او استهلك صورة او معنى فعليه الضمان
كما اذا طبخها او فسخ الغزل او ذبح او شوى او حديدا فجعله الاواني او ترابا فجعله
لبنا فعليه ضمان المثل في المثليات والقيمة في القيميات منها وليس للمالك
ان يسترد شيئا وكذا اذا غصب لبنا او آجرا او ساحة فادخل في بنائه يصير ملكا
للغاصب بالقيمة فلا يسترد المالك شيئا منه لان كل ذلك بالتركيب كان شيئا
آخر وذكر الكرخي في الساحة اذا كان البناء في اطرافها والا في نفس الساحة

ينقض البناء ولا يبطل ملك المالك وافتى به مشايخ الاسلام بدار السلطنة
قدس ارواحهم واذا انقطع حق المالك في الصور التي ذكرناها اذا مات الغاصب
يكون المالك اسوة الغرما في الثمن لان ملكه بالتغير زال وانتقل الى القيمة وفي
الارض لا ينقطع حق المالك ويقال للغاصب اقلع البنا او الغرس بخلاف
الساحة لانها ركبت مع البنا وصارت من جملة البنا وان كانت الارض تنقص بالقلع
فالمالك ياخذ قيمة البنا والغرس من الغاصب مسلم غصب من مسلم خمرا
وهي قائمة بعينها تسمع دعوى المغصوب منه وتقبل بينة ويستحلف ان لم يكن
بينة ويقضي بالنكول وان لم يكن عليه ضمان قيمتها فعليه ضمان رد عينها كما في جامع
الفصولين في الفصل الخامس عشر لكن رايت في جواهر الفتاوى اذا علم انه يخللها
يحكم بالرد ويواخذ به يوم القيمة ان لم يردها وان علم انه يشربها يومر بالاراقة كما
اذا غصبها مسلم من مسلم ان علم القاضي التخلل يحكم بالرد وان علم الشرب
يامر الغاصب بالاراقة كمن في يده سيف لرجل فجاء مالكه لياخذه ان علم صاحب
اليد انه ياخذ ليقتل به مسلما لم يكن عليه ان يرده وان اتخذها من مسلم للشرب
لا حق له عليه في الاخرة وانما على الشارب اثم الشرب لا غير والبينة للمالك
لانه مدع ولو اقام الغاصب البينة لا تقبل فان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمنه بقول
المالك او ببينة او بنكول الغاصب فهو للغاصب ولا خيار للمالك لانه رضي به
ثم ملكه بتسليم له ما ادعاه وذكر الاقطع في باب السرقة ولو اختلف المقومون
في مستهلك فشهد اثنان ان قيمته عشرة وشهد اثنان ان قيمته اقل وجب
الاخذ بالاكثر لا ببينة الاقل نافية ففي الاجرة بالاقل لان الاصل عدم ضمان المنافع
فتامل وان ضمنه بيمين الغاصب فالمالك يمضي الضمان او ياخذ المغصوب و
يرد العوض لعدم رضاه وان باع الغاصب المغصوب فضمنه المالك قيمته نفذ
بيعه وان حرره ثم ضمنه لا ينفذ عتقه وزوايد المغصوب امانة فيضمن بالتعدي
او بالمنع بعد طلب المالك سواء كانت زيادة متصلة او منفصلة او كانت بالسعر
وفي المحصر زوايد الغصب ليست بمضمونة سواء كانت منفصلة كالولد واللبن
والثمر او متصلة كالسمن والجمال لانه لم يكن في يد الغاصب وقت الغصب فلم
يوجد ازالة يد عنها فلم يوجد الغصب لكن لا خلاف انه يصير مضمونة في الزوايد
المنفصلة بالبيع والتسليم والمنع والاستهلاك او الاستخدام جبرا وفي المنفصلة
فذكر في اصل الامام محمد انها تصير مضمونة بالبيع والتسليم ان شاء ضمن المشتري
قيمتها يوم القبض وان شاء ضمن البايع بالبيع والتسليم واما في الاستهلاك يضمن
مطلقا وفي قتل الغاصب خطا فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته
يوم الغصب وان شاء ضمن عاقلة القاتل قيمته وقت القتل وما نقصت الجارية

...لادة مضمون اي يكون النقصان ويجبر النقصان بولدها ان كان في قيمة
...لد وفاء ويسقط ضمانه عن الغاصب وان لم يكن وفاء به سقط بحسابه بخلاف
...ا ولدت بعد رد الغاصب الجارية فماتت من الولادة وبقي ولدها يضمن الغاصب
...يع قيمتها يوم الغصب ولم يجبر بشيء من الام بالولد كما انجبر به لو ولدت قبل
...رد كما في الخلاصة فانه ليس كالمولود عند الغاصب فانه ينجبر بالولد ولو حمت
...جارية في يد الغاصب ثم ردها على المولى فماتت في يده من تلك الحمى لم يضمن الغاصب
...ما نقصها الحمى في قولهم جميعا كما في الخلاصة في الفصل الاول رجل ابتلع درة
...ل ومات وان ترك مالا يعطى الضمان من تركته ولا يشق بطنه بخلاف
...لد حيث يشق بطن المراة وان ابتلع حيا يضمن قيمتها ولا ينظر الى ان يخرج
...ل في قاضيخان ولو غصب جارية فاحبلها من الزنا فبعد الرد ينظر الى ما نقصه
...ل والى ارش الزنا فايهما اكثر يحكم به استحسانا والقياس ان يجمع بين الامرين
...هو رواية عن محمد ولو زنى بمغصوبة فردت فماتت بالولادة ضمن قيمتها جميعا
...ل ذكرناه عن الخلاصة ولا يضمن الحرة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا
...يضمن الامة ايضا الا النقصان الحبل ولا يضمن منافع الغصب وخمر المسلم
...نزير بالاتلاف قال الامام الكاشاني ولو غصب جارية فزنا بها فماتت عليه
...قيمة الجارية وفي الحرة عليه الحد والدية ولا يضمن منافع الغصب وخمر المسلم و
...نزير بالاتلاف اما في المنفعة فلانها لا يمكن القضاء ببدلها فتوض الى دار الجزاء
...الخلاصة وليس على الغاصب في سكنى الدار والركوب على الدابة اجر وكذا في كل
...ل وكذا في تعطيلهما لان منافع الاعيان لا تضمن بالغصب والاتلاف في خمر
...مسلم وخنزيره فلعدم تقومهما في حقه للنهي الوارد فيهما وضمن لو كانا للذمي لانا ا
...مرنا ان نتركهم وما يدينون وان غصب خمرا من مسلم فخللها وجلد ميتة فدبغه
...للمالك اخذهما اي اخذ الخل بغير شيء واخذ الجلد المدبوغ ورد ما زاد الدباغ فيه
...ينظر الى قيمة الجلد مذكيا غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا فيضمن فضل ما بينهما
...الاول بالنقل من الشمس ~~ومن الشمس~~ الى الظل ومن الظل الى الشمس
...والثاني فبالقرض والعفص وكذا يضمن ما زاد الملح فيه ان خلل الخمر بالملح وكذا
...ل وقال ان صاحب صار خلا من ساعته يصير ملكا للغاصب بلا شيء
...ذكره قاضيخان وتحقيق ذلك ان المالك ياخذ الخل والجلد مجانا من يد الغاصب
...لم يلحق بهما مال من الغاصب وان ابلغهما الغاصب ضمن الخل مثله والقيمة في
...الجلد مدبوغا يعني الاصل والوصف لان الوصف تابع للاصل في الضمان ولو الحق
...الغاصب المال بالخمر اخذها المالك مجانا عند الامام لانه لا حق للتطهر عن النجاسة

شيع الدعوى في غصب الخمر من المسلمين اذا كان قائمة بعينها واذا علم التخلل

بقيمة الاكثر وفي الاجارة بقيمة الاقل لان الاصل عدم ضمان المنافع

جميع قيمة الام ولم يجبر بالولد

واثم الغصب باق موضوع الى يوم الجزاء

ولو ابلغه يضمن مثل الخمر كما يضمن فيما لم يلحق بها مال وعندهما اخذها المالك
واعطى ما زاد الملح ولو الحق الغاصب المال بالجلد اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ
لما صرح في المحيط والغاصب لا يملك الجلد وان احدث فيه ماليه ولو ابلغه الغاصب
لا يضمن عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد يضمن مدبوغا ويرد المالك ما زاد
الدبغ فيه اما عنده فلان الصنعة والعمل فيه غير مضمون عنده واما عندهما
انه باق على ملك المالك لانه مال متقوم فضمنه مدبوغا بالاتلاف والاستهلاك
ويدفع الى الغاصب ما زاد الدباغ كما في الهداية وشروحها فلا يخلو كلام الصدر
هنا عن خلل واما ما نسبه ابن كمال اليه من خلل فهو مجاب لان المراد فيما
قاله يصير ملك الغاصب حيث كان ملكه فيما زاد عندهما حتى له حق الحبس
حتى يأخذ قيمة ماليه الملح الكثير وقيمة القرض كثمن المبيع فان الملح والقرض ملكه
وان المراد فيما قاله بل صارت حقيقة اخرى يعني انه ليس كتطهير النجاسة بل صار
شيئا اخر لان الخمر والخل حلا وحرمة حقيقتان متباينتان في الشرع ولو
كانت العين باقية اذا كانت خلا كما اذا وكل الذمي بقبض خمر له بعينها
فصارت خلا فله ان يقبضها لان العين باقية وكذا في النهاية وانما الاختلاف في
في الطعم وان المراد فيما قاله لانه غصب جلدا غير مذبوح يعني ان هذا على
اصل الامام فانه لا اعتبار بالدبغ عنده وان اتلفهما اي اتلف الغاصب الخمر
والجلد ضمن الخل فقط عند الامام وقالا يضمن قيمة الجلد ايضا مدبوغا ويعطي المالك
ما زاد الدباغ فيه اذا اختار المالك اخذه ودفع ما زاد الدبغ وللغاصب حبسه
حتى اخذ حقه وفي مجمع الاختلاف اذا اراق على ذمي خمرا او قتل له خنزيرا قال
ابو حنيفة يضمن ومن كسر معزفا او اراق سكرا او منصفا ضمن وصح بيع هذه
الاشياء عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ويضمن منحوتا كما في الذخيرة او الواجب
كما قاله الكاشاني وقالا لا يضمنها ولا يجوز بيعها لانها معدة للمعصية سواء
كانت الطنابير والمزمارات للمسلم او للكافر لكونها كبيرة في الاديان
كلها والدف وطبل الغزاة مباح اتفاقا قاله السرخسي ثم ان الامر بالمعروف
فرض ان يغلب على ظنه القبول والا تركه افضل وكذا لو علم انه يهان بذلك
او يضرب وهو لا يصبر على ذلك او تقع الفتنة ولو صبر وعلم عدم القبول الى الغير
فهو مجاهد وان كان لا يخاف منه ضربا ولا شتما فهو بالخيار والامر افضل
كما قاله فخر الدين رحمه الله تعالى ومن غصب ام ولد او مدبرة فماتت ضمن قيمة
المدبرة لا ام الولد عند الامام وعندهما يضمن ام الولد ايضا وكذا لا يضمن من
حل قيد عبد او دابة او فتح باب اصطبل او قفص فذهب دابة او طاير او سعى

الى السلطان بحق او قال لسلطان قولا يغرم انه وجد مالا فغرمه ولو غرم البتة يضمن
ولو سعى بغير حق يضمن وهو قول محمد وبه يفتى رجل قال لغيره كل هذا الطعام
فانه طيب فاكل فاذا هو مسموم فمات لا يضمن ولكنا يعزر ويحبس كما قال
لغيره اسلك هذا الطريق فانه امن فسلك فاخذه اللصوص لا يضمن كما في
قاضيخان والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الشفعة

وهي في اللغة
مأخوذة من الشفع وهو الضم ضد الوتر وفي المجمع قال ارباب اللسان الشفعة
معروفة عند العرب في الجاهلية اذا اراد بيع منزل او حايط اتاه الجار او الشريك
والصاحب يشفع اليه فيما باع فشفعه وجعله اولى به ممن بعد عنه فسميت
شفعة وسمي طالبها شفيعا وفي الشرع هي تملك البقعة جبرا على المشتري بما
قام عليه دفعا للضرر على الدوام بسبب سوء المعاملة من اعلاء الجدار ومنع ضوء
النهار واثار الغبار وايقاف الدواب وايقاد النار ونحو ذلك وفي الصغرى وقد
يكون الجبر على البايع اذا اقر البايع بالبيع وانكر المشتري وكذا اذا باع بشرط الخيار
للمشتري فيكون الجبر عليهما بالثمن او القيمة في الثوب والعبد قال العلامة المصري
في الاشباه والشفيع اذا تملك بالشفعة دخل الثمر في ملك المشتري وكذا ما ملكه
من الثمار والماء والينابيع في ملكه اقول مخالف لقولهم في كتاب الشرب ليس لمالك
الارض التي فيها بئر ان يمنع من يريد الشفعة فتأمل وفي جامع الفصولين في الفصل
الخامس عشر اربعة اشياء يحلف القاضي الخصم فيها قبل ان يسأله المدعي احدها
الشفيع اذا طلب الحكم بالشفعة يحلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت
بالشراء وان لم يطلبه المشتري وثانيها البكر اذا بلغت وطلب التفريق يحلفها
لقد طلبت الفرقة حين بلغت وان لم يدعه الزوج وثالثها المشتري لو اراد رد المعيب
يحلفه القاضي انه لم يرض بالعيب ولا عرضه بالبيع ورابعها المرأة لو سألت
القاضي ان يفرض النفقة في مال زوجها الغائب انه ما اعطاك نفقتك حين ...
... وفي هذه بالاتفاق يحلف ويجب اي يثبت لان تارك الشفعة لا يكون اغا...
قال العلامة المصري في الاشباه والشفيع اذا تملك بالشفعة دخل الثمر في ملك
المشتري وكذا ما ملكه من الثمار والخليط في نفس المبيع ثم للخليط اي الشريك
في حق المبيع كالشرب في الطريق ان كانا خاصا وهو عند ابي حنيفة ومحمد
نهر صغير فلا يجري فيه السفن وان كان كبيرا تجري فيه السفن فهو ليس بخاص وعند
ابي يوسف ان يكون نهر السقي منه قراحان القرحة الارض التي لا يتجر فيها ولا
نبات اي قطعتان من تلك الارض او ثلاثة وما زاد على ذلك فهو عام ثم للجار
الملاصق لقوله عليه الصلوة والسلام الجار احق بشفعة جاره ينتظر به وان كان غائبا
اذا كان طريقهما واحدة والذي اتصل جذوعه الى حائطه وبابه في سكة اخرى وهو

الامر بالمعروف واذا قبل الا بذمه والا ترك

ولو سعى بغير حق يضمن ويفتى على قول محمد

اربعة اشياء يحلف القاضي الخصم فيها قبل ان يسأله المدعي الشفيع والبكر ورد العيب والمرأة في نفقة وهذا الفصل في التحليف وفي عدة الاخير يحلف بالاتفاق

وواضع الجذوع على الحايط جار لا شريك

الشركة المعتبرة في العقار لا في المنقول

جار وعبارة الوقاية ادل على ذلك حيث قال كواضع جذع على حايط لانه لعلم
من اتيانه الممثل به الجزئي ان وضع الجذوع ليس بشرط في تحقق الجارية بل بيان انه
فرد من افراد الجار فلا يلتفت الى كلام ابن فرامرز والشريك في خشبة على
الحايط وواضع الجذوع على الحايط جار ولا يكون شريكا لان الشركة المعتبرة
في العقار لا في المنقول والخشبة منقولة وكذا الجذوع على عدد الروس اذا كانوا
كثيرين وتجب بالبيع اي بعد البيع لان البيع شرط والسبب انما هو اتصال
الاملاك فتجب بعد البيع لا بالبيع كما قاله ابن كمال لكن بمجرد الزوال عن ملك
البايع يثبت الشفعة حتى اذا اقر البايع وانكر المشتري يجبر على البايع بالبيع
كما في الصغرى والمجمع وقال في التحفة ان حق الشفعة يجب عند البيع ويستقر
بعد طلب المواثبة فانه لابد منه وهو ان يطلب كما سمع لقوله عليه الصلوة
والسلام الشفعة لمن واثبها بالاشهاد لانه حق ضعيف يبطل بالاعراض ويملك
الدار المشفعة بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي وهو احوط لانه لا يكون للشفيع
الامتناع من الاخذ اذا سلم للمشتري فيجبر على الاخذ ان لم ياخذه فلا فرق بين العطف
على الاخذ او على التراضي وكذا في الوقاية فلا حسن فيما غيره ابن فرامرز العبارة فتدبر
وفي التبيين للفور واعلم ان حق الشفيع اقوى من حق المشتري ولهذا ينقض
جميع تصرفات المشتري حتى الوقف حتى لو جعله مسجدا ثم لسقط الشفعة
كما قاله الامام بخلاف الموهوب له على قول الامام والمشتري شراء فاسدا لانه
بتسلط منه ولا تسليط من الشفيع ههنا كما مر تحقيقه منها في باب الاكراه

باب طلب الشفعة

فان علم الشفيع بالبيع اشهد على الطلب
في مجلسه على الطلب وهو طلب المواثبة ثم على البايع لو في يده المبيع لان يده يد حقيقة
اصالة فكان خصما كالمالك بخلاف المودع والمستعير ونحوهما لان يدهم ليست باصالة
فلا يكون خصما وفي رواية عن الامام الشفعة على الفور حتى ان سكت بعد علمه في
المجلس فليس له طلب بعده وفي رواية ما دام قاعدا في المجلس فله ان يطالب بالشفعة
ما لم يوجد منه ما يدل على الاعراض من القيام او الاشتغال بشغل آخر كما قال صاحب
المجمع وفي الكبرى اشترى ارضا بمائة فرفع منها التراب وباعها بمائة ثم جاء الشفيع
وطلب الشفعة اخذ الارض بنصف الثمن وهو خمسون لان الثمن يقسم على قيمة
الارض قبل رفع التراب وعلى قيمة التراب الذي باع وقيمتها سواء فيقسم الثمن عليها
نصفين وكل رجلا يبيع داره فباعها بالف ثم حط الوكيل عن المشتري مائة
درهم وضمن ذلك للامر فليس للشفيع ان ياخذها بالشفعة الا بالالف لان حط الوكيل
لا يلحق باصل العقد او على المشتري او عند العقار وهو طلب التقرير فلا بد من
طلب ثالث وهو طلب الاخذ والتملك ولو وجبت الشفعة لقروي فقال شفعة

اذا اخر شهرا تسقط وعليه الفتوى

اسقط حقه بعد القضاء

[كا]ن ذلك منه طلبا صحيحا كذا في الذخيرة وذكر في المغني ومنهم من يقول اطلب الشفعة
[و]اخذها ولو قال طلبت الشفعة واخذ منها بطلت شفعته ثم لا تسقط الشفعة
[بالتا]خير اي تاخير طلب الاخذ بعد ما استقرت شفعته بالاشهاد عند ابي حنيفة
[و]ابي يوسف في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف اذا ترك المخاصمة في مجلس من
[مجا]لس القاضي من غير عذر بطلت شفعته وعنه انه قدره بثلاثة ايام ولو كان
[التا]خير بعذر من مرض او حبس او عدم قاض يرى الشفعة بالجوار في بلدة لا تسقط
بالاجماع وان طالت المدة وقال شيخ الاسلام الفتوى اليوم على انه اذا اخر شهرا
[بط]لت الشفعة لتغير احوال الناس في قصد الاضرار بالغير كما في التبيين وكذا
[في بيا]ن الهداية كما افتى به بعض المفتيين بدار السلطنة وعلى قول قاضيخان لا تسقط
[وافتى] بصاحب الارشاد وكل واحد منهما قوي ومفتى به كما في الملتقى ان الفتوى
[ع]لى بطلان الشفعة بتاخيره شهرا وفي الوقاية عدم البطلان بتاخيره مطلقا في
[ظا]هر الرواية وعليه الفتوى قال ابن فرامرز وما ذكر من الضرر يمكنه ان يدفع بان
[ير]فع الامر الى القاضي حتى يامر الشفيع بالاخذ او الترك فمتى لم يفعل فهو المفتى
[ب]ه لكن لا يخفى ان الاضرار مثلا عدم امكان التصرف لترصده على طلب المشتري
[ي]جب لا يبطل بتاخيره شهرا او سنة او اكثر فيمتد الترقب فاذا لم يمكن التوصل
[الى] القاضي لمانع لا يتخلص عن خوف النقص ولا يبنى عليه لانتظاره الى خصومته
[ولو] اسقط حقه قبل القضاء بالشفعة كان لمن بقي ان ياخذ الكل بخلاف ما لو
[اس]قط حقه بعد القضاء حيث لا يكون له ان ياخذ نصيب التارك كما في العناية
[ولو ك]ان بعضهم غائبا يقضى بالشفعة بين الحاضرين في الجميع ثم اذا حضر وطلب
[الش]فعة قضي له بها ايضا ولو اراد الشفيع ان ياخذ البعض ويترك البعض ليس
[ل]ه ذلك الا برضى المشتري ولو جعل بعض الشفعاء لبعض لا يصح وسقط
[حقه] ويقسم بين الباقين فان طلب عند القاضي سال المدعى عليه فان
[اقر ب]ملك ما يشفع به او نكل او برهن الشفيع ساله عن الشراء فان اقر به
[او] نكل اي عن الحلف على العلم بانه مالك لا للحاصل والسبب او برهن
[الش]فيع قضي بها لثبوته عنده وهو طلب الاخذ كما قدمناه لكن لابد للقاضي
[ان ي]سال ويبين المدعي عن موضع الدار من مصر ومحلة وحد ودها قبل
[ان ي]سال المدعى عليه لان الدعوى المجهولة لا تصح والشفعة من الحقوق انما ترك
[ذكره] في الحقوق ولا يلزم الشفيع احضار الثمن وقت الدعوى بل بعد القضاء
[في ظ]اهر رواية الاصل لان الثمن قبل القضاء غير واجب عليه وعن محمد
[ان] القاضي لا يقضي له بالشفعة حتى يحضر الثمن وهو رواية الحسن عن
[ابي ح]نيفة رضي الله عنه احترازا عن توى الثمن وخاصم الشفيع البايع لو في يده

المبيع ولا يسمع البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهده والجهرة
على البايع يدًا وللآخر ملكًا فلا بد من اجتماعهما لان القضاء على الغايب لا يجوز
رجل اشترى دارًا فوهبها من غيره او باعها ثم حضر الشفيع وغاب المشتري
الاول فان صدقه المشتري الثاني او الموهوب له فللشفيع ان ياخذ ولو انكر
واراد ان يقيم بينة فلا خصومة بينهما ولا تقبل بينة عند ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف يكون خصمًا واذا قضى للشفيع استوثق بالثمن كفيلا نظرًا
للغايب كما في الجامع الكبير وفي حصر الدلائل لعمر النسفي وفي الكبرى اشترى
كرمًا وله شفيع غايب فاثمرت الاشجار فاكلها المشتري ثم حضر الشفيع
واخذ الكرم بالشفعة فان كانت الاشجار وقت قبض المشتري ذات ورد
ولم يبد الطلع من الورد لا يسقط شيء من الثمن فان كان قد بدا الطلع وقت
قبض المشتري يسقط بقدر ذلك ويعتبر قيمته يوم قبض المشتري الكرم
لان في الوجه الاول حصة له من الثمن وفي الوجه الثاني له حصة وكذا اذا كان
المشتري ارضًا فيها زرع لا قيمة له فادرك الزرع وحصد المشتري ثم جاء
الشفيع واخذ الارض لا يسقط شيء من الثمن والوكيل بالشراء خصم للشفيع
ما لم يسلم الى الموكل لان الخصومة فيها من حقوق العقد وهو العاقد اصيلا
كان او وكيلا قال العلامة المصري اي مشتر مسلم له الشفعة ولم تبطل فقل
هو الوكيل بالشراء اقول هذا يخالف ما في البزازية قال الشفيع للبايع
او للمشتري وهو وكيل الغير سلمت لك بيعك او شراءك فهو تسليم لها فيجب
حمل هذا على ما اذا سلم للوكيل بالشراء على ظن انه شرا لنفسه به ولهذا
علل في الذخيرة بانه انما رضي بالتسليم له لا للموكل فتامل وللشفيع خيار
الرؤية والعيب وان شرط البايع البراءة منه لان الاخذ بالشفعة شراء اما
من المشتري بعد القبض واما شراء من البايع قبل فيثبت له الخياران فيه
ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا برؤية المشتري منه لانه ليس بنايب
عن الشفيع وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري لانه
منكر لما يدعيه الشفيع من الاقل ولا تحالف وان برهنا فالشفيع اي بينة
الشفيع عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف البينة بينة
المشتري وان ادعى المشتري ثمنا وادعى بايعه اقل منه ولم يقبض الثمن
اخذها الشفيع بما قال البايع ان كان كما قاله البايع وان كان كما قاله
المشتري يكون حطا عن المشتري بدعواه الاقل وحط البعض يظهر في حق
الشفيع فياخذه به وان قبض البايع الثمن اخذها بما قاله المشتري ان اثبت
ذلك بالبينة او بيمينه وحط البعض اي بعض الثمن يظهر في حق الشفيع حتى

يأخذه بما

يأخذه بما بقي لا يظهر حط الكل في حقه والزيادة على الثمن بعد عقد البيع فياخذه بجميع
الثمن وان اشترى دارًا بعرض او بعقار اخذها الشفيع بقيمته وبمثله لو مثليا اما صورة
فكالمكيل والموزون والعددي المتقارب واما معنى وهو ما عدا ذلك كما في ضمان
العدوان ولهذا لو اشتراها بعقار ياخذ كل واحد منهما بقيمة الآخر وبحال اي
ياخذها المشتري بثمن حال لو كان الثمن موجلا او يصبر حتى يمضي الاجل فياخذها
بعد مضي الاجل لكن لو اخر الطلب الى مضي الاجل تبطل الشفعة وبمثل الخمر وقيمة
الخنزير اي لو اشترى ذمي من ذمي عقارًا بخمر او خنزير وفي المبسوط لا بد ان يكون البايع
والمشتري ذميين والا لفسد البيع فلا شفعة فيه لانه واجب الفسخ اذا لم يمنع مانع
ان كان الشفيع ذميا اخذه بمثل الخمر وقيمة الخنزير لان هذا البيع صحيح فيما بينهم
ويترتب عليه لوازمه وبقيمتهما لو كان مسلما فان قلت قيمة الخنزير تقوم مقام عينه
فيجب ان يحرم على المسلم تمليكه بخلاف قيمة الخمر على ما بين في محله قلنا يحرم عليه تمليكها
اذا كانت بدلا عن الخنزير واما اذا كانت بدلا عن عين فلا يحرم وهنا بدل عن الدار لا عن
الخنزير واما الخنزير يقدر بقيمته بدل الدار فلا يحرم عليه تمليكها بل تملكها ولو كان له
شفيعان مسلما وذميا اخذ كل واحد منهما النصف من قيمة الخمر ومثلها اعتبارًا
للبعض بالكل وطريق معرفة قيمتها الرجوع الى ذمي اسلم او فاسق تاب وبالثمن و
قيمة البناء والغرس الشفيع بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس لو
بنى المشتري او غرس مقلوعًا وان شاء كلف المشتري قلعهما فياخذ الارض فارغة
وعن ابي يوسف انه لا يكلفه بالقلع ولكنه بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء
وان شاء تركها فاستحقت اي لو اخذ الشفيع الارض بالشفعة فبنى فيها او غرس ثم
استحقت فكلف المستحق الشفيع بالقلع فقلعهما اي البناء والغرس رجع الشفيع
على المشتري بالثمن فقط ولا يرجع بما نقص بالقلع وعن ابي يوسف يرجع به على
البايع ان كان اخذها منه ولا على المشتري ان اخذها منه ولو بنى او غرس بعد
الاخذ بالشفعة ثم استحقت لا يرجع بهما على الآخذ لانه ليس بمغرور بل اخذ جبرًا
ولو خرب بالحرمان وبكل الثمن اي لو اشترى ارضا بنا فيها او غرس ان خربت الدار
او جف الشجر من غير صنع احد ياخذ الشفيع بكل الثمن ولا يسقط منها شيء لان
البناء والشجر تابعان للارض ويدخلان في المبيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء
من الثمن لكن لا بد ان يكون خربا بوجه لم يبق نقض ولا شجر من حطب او خشب
فاذا بقي من ذلك شيء يسقط الثمن بحصته فينقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد
وعلى قيمة النقض يوم الاخذ وبحصة العرصة اي ياخذ الشفيع العرصة بحصتها من
الثمن ان نقض المشتري البناء فكان من الهدم هنا مقصودًا بالصنع فيقابله شيء
من الثمن فينقسم على قيمة الارض والبناء يوم العقد عليهما بخلاف الاولى فانه

لان احدهما

قيمة الخنزير بدل على الدراهم والا قيمة قيمة الخنزير كما بين في نكاح الكافر

والغرس ان شاء تركه وان فعلها الشفيع كله

وكذا اذا كان المشتري ارضا فيها زرع لا قيمة له فادرك الزرع وحصد المشتري ثم جاء الشفيع واخذ الارض لا يسقط شيء من الثمن

رد ابن نجيم

وللشفيع خيار الرؤية والعيب

بغير صنع احد فيعتبر فيها قيمة النقص يوم الاخذ بالشفعة والنقص له اي للمشتري
وبثمرها اي ياخذ الشفيع مع ثمرها ان ابتاع اي اشترى ارضا ونخلا وثمرا او اثمر
في يده اي اشترى ارضا وشرط الثمر في البيع او الثمر عند المشتري بعد الشرآء لان
الثمر لا يدخل في البيع الا بالشرط لانه ليس بتبع كالنخل وان جذه اي قطعه المشتري
اذا اشتراها بثمرها بالشرط فكان له يسقط حصته من الثمن في الاول دون ولكن
اذا هلك من غير صنع احد واما في الارض والنخل ياخذ بجميع الثمن

باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب

انما تجب الشفعة في عقار يقسم
وما لا يقسم كالبئر والرحى والحمام وفي الهداية ولا شفعة في الارض على نهر الحوالى
والارض التي اجازها السلطان لبيت المال لانه لا شفعة في الاراضي الميرية فان
بيعها باطل كما في البزازية كالاراضي الموقوفة ولو كان بحل الرحى ملكا وبيع مع بنائه
ففيه الشفعة لمن طلب كما اذا كان بين شريكين فللآخر الشفعة اذا بيع كما في الهداية وفي
القنية والظهيرية وفي شرح مختصر الطحاوي ولو اشترى شخص دارا في حال كونه شفيعا لها
وللدار شفيع آخر غير الشفيع المشتري فجاء فطلب الشفعة واثبتها فانه ياخذ نصف الدار
~~لانه ياخذ نصف الدار~~ فلو جاء ثالث كانت الدار بينهم اثلاثا ولم ياخذ الثاني الشفعة
بعد الشرآء ياخذ الكل فانه معلوم اذا سلم ياخذ الجميع ولو اشتريا دارا واحدهما
شفيعا فلا شفعة للشفيع فيما صدر للاجنبي لانه شرآء للاجنبي فلا يتم الا بقول الشفيع
البيع بنفسه كما في شرح ابن وهبان ناقلا عن قاضيخان ولو سلم الشفيع شفعته
قبل عقد البيع فتسليمه باطل فهو على شفعته كما في الحدادي وفي المبسوط ايضا
سلم الشفعة قبل الشراء كان ذلك باطلا ملك بعوض هو مال فلا يثبت فيما لم
يكن مالا اسبابي ولا في عرض وفلك وقال مالك يجب في السفينة لانها تسكن
كالعقار وبناء ونخل بيعا بلا عرصة وان بيعا مع الارض يجب فيهما الشفعة تبعا
للارض ودار جعلت مهرا او اجرة او بدل صلح سواء كان الصلح عن انكار او اقرار او
سكوت بخلاف ما اذا وقع على الدراهم عن الدار فانه ينظر ان كان الصلح على اقرار المدعى
فللشفيع الشفعة وان كان على انكار فلا شفعة لان التمليك هنا يقع على المدعى عليه
وان كان الصلح على اقرار ففي زعمه انه لا يملك الدار بعوض وانما دفع الدراهم لافتداء
اليمين كما ذكره الرشيد البخاري في الفصل الثالث من الشفعة الاخيرة عن دم عمد
او عوض عتق او وهبت الدار بلا عوض مشروط لانه لا يمكن فيها مراعاة التمليك
بما يملك به المشتري ومشروعية التملك بالشفعة بما يملك به المشتري فلا امكان
مشروعية الشفعة فيها فان وهب بعوض يثبت الشفعة فيها او بيعت بخيار
للبائع لان خياره يمنع خروج المبيع عن ملكه فلا يجب الشفعة لان شرط وجوبها
الخروج عن ملكه وبقاؤه فيه يمنع ذلك وان اسقط الخيار يثبت او بيعت اي الدار

[margin:]
الثمر لا يدخل في البيع الا بالشرط
لا شفعة في الاراضي الميرية
اجازها السلطان لبيت المال ويدفعها مزارعة الى الناس بالنصف فصار لهم كدار كالبناء وكذا في التراب الكبس فبيعها باطل
كان له
ان كان الصلح على اقرار المدعى عليه فللشفيع الشفعة وان كان على انكاره فلا شفعة
التسليم قبل البيع باطل فهو على شفعته وايضا سلم قبل الشراء باطل
وفي الاقرار الشفعة وفي الانكار لا شفعة

[فاسد]ا فانه لا يفيد الملك للمشتري قبل القبض وبعد القبض وان كان يفيد الملك
[لـ]كن حق البائع باق فيها لانه واجب الدفع لدفع الفساد ما لم يسقط حق الفسخ بالبناء
[و]نحوه كبيع المشتري المبيع فانه يخرج عن ملكه ايضا على ما بين في البيع الفاسد
[او] قسمت بين الشركاء فلا يجب الشفعة بجارهم بالقسمة بينهم لانها افراز لا
[مـ]بادلة والشفعة في المبادلة او سلمت شفعته اي اذا سلم الشفيع الشفعة
[ثم] ردت الى البائع بخيار رؤية او شرط كيف ما كان ولا يرد ما قاله ابن كمال فتأمل
[او] بعيب بقضاء قاض لا تجب الشفعة فيها لانه فسخ من كل وجه فعاد الى ملك البائع
[كـ]ما كان ولم يوجد فيه عقد جديد سوآء كان الفسخ قبل القبض او بعده وتجب الشفعة
[ان] ردت بلا قضاء بعيب او تقايلا البيع لان الشفيع غير العاقدين والمقايلة
[فسـ]خ في حقهما الا في حق الثالث وهو الشفيع كما مر

باب ما يبطل به الشفعة

[و]تبطل الشفعة بترك المواثبة او التقرير اي او ترك طلب التقرير حين علم بالقدرة عليه
[با]ن لم يكن في الصلوة مثلا والترك دليل على الاعراض قال في الهداية اذا ترك الشفيع
[الا]شهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وقال في موضع آخر الاشهاد
[في] طلب المواثبة ليس بلازم لان الشفعة تثبت بالامرين الاول طلب المواثبة والثاني
[الا]شهاد على طلب المواثبة فلا يحتاج الاول الى الثاني في ثبوت الشفعة لانه يدل على غاية
[...]يل سيما اذا كان عند الدار او البائع او المشتري والاشهاد فيه ليس بلازم وانما
[الا]شهاد لمخافة الجحود وما قاله ابن فرامرز في دفع التنافي الصوري بين الكلامين
[...]منه فافهم واما طلب التمليك والخصومة فهو عند القاضي ثم ان طلب المواثبة
[...] الطلب كما علم فطلب الاشهاد انما يصح عند حضرة المشتري او البائع او
[الد]ار ويقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها فاطلبها الآن كما في ادب الخصاف
[في] الفصل الخامس والسبعين او بالصلح عن الشفعة اذا صالح المشتري الشفيع على
[عو]ض وعليه اي الشفيع رده اي العوض لانه رشوة محض وبموت الشفيع قبل
[الا]خذ بعد الطلب ولا تورث عنه وان مات بعد القضاء بها له فالمشفع به للورثة
[فيـ]دفعون الثمن ويأخذونه لا تبطل بموت المشتري لان المستحق باق ولم يتغير بموته
[...]ب حقه وببيع ما يشفع به وهو الدار التي يستحق الشفيع الشفعة بها قبل الاخذ
[بالقـ]ضاء بالشفعة سوآء كان عالما وقت بيع داره بشراء مشفوعة او لم يكن يعلم ولا
[شـ]فعة لمن باع او بيع له بالوكالة فلا يكون الشفعة للوكيل ولا الموكل بخلاف ما اذا
[ا]شترى بان يكون وكيلا او اصيلا فله الشفعة ان كان اصيلا ولموكله ان كان وكيلا سيذكره
[المصـ]نف او ضمن الدرك عن البائع وهو شفيع فلا شفعة له لان تمام البيع بضمانه
[عـ]ند المشتري تقايل البائع والمشتري فقبض البائع الارض خوفا من الشفيع لا تسقط
[بـ]ه شفعة الشفيع ولا شفعة في الاشجار والمنقولات رجل اشترى ارضا من عمرو

[margin:]
لا شفعة في الاشجار والمنقولات

بالف درهم وبمقدار من الفلوس لا يعلم عددها فللشفيع ان يدعي الشفعة ان
كانت الفلوس قائمة بعينها الا اذا ضاعت كما في المجمع رجل طلب المواثبة واشهد
حين يسمع البيع لا تسمع دعوى الشفعة منه لان الاشهاد غير المواثبة فانها تكون
حين علم الاشهاد ولا يكون الا عند البايع او المشتري او العقار كما قرر والشفعة تجري
في الرحى ان كان ارضها ملكا وكذا في الحديقة رجل قال للمشتري حين علم الشراء ان
فرغت لي حق تمحق من المشتري افرغ عن الشفعة والا فعلي طلب الشفعة ولم يفرغ
المشتري ليس له ان يطلب الشفعة ولا تسمع دعواه اياها كذا في النوادر وفي العمادية
في الفصل الخامس قال المشتري للشفيع ان دارك لغائب وقال الشفيع اشتريتها
منه لا تسمع منه دعوى الشفعة اخوان ووالدتهما اشتركوا في منزل فمات احدهما
وترك بنتا صغيرة فباع اخ الميت اياه من آخر بثمن رخيص فوقف وسجل
ثم بلغت البنت واخذت حصتها منه وادعت بانه ليس قابل للتقسيم وطلبت
الشفعة في الباقي لا تسمع منها هذه الدعوى كما في المعين وفيه طلب الشفعة
واشهد على الوجه الشرعي ثم مات المشتري لا يسقط الشفيع من الشفعة ان لم
يؤخر الخصومة شهرا وفي الفتاوى العصرية اخر الشفيع الثمن سنين بعد ان تحقق
شفعته شرعا لا تسقط ان لم يمض زمان قدر خمسة عشر سنة وفي النوادر قال
الامام لا يورث الشفعة وان كان الميت طالب بها الا ان يكون الحاكم حكم له بها
ثم مات وفي الفتاوى المعينية اذا باع بثمن مؤجل قال ابو حنيفة اخذه الشفيع
بثمن حال او يصبر حتى ينقضي الاجل ولا يثبت الشفعة في الموهوب والمتصدق
به ومن ابتاع او ابتيع له فلا شفعة لان شراءه لا يدل على الاعراض فان قيل للشفيع
انها بيعت بالف فسلم الشفيع ثم علم انها بيعت باقل او ببر او شعير او كيلي
فله الشفعة لان تسليمه لاستكثار الثمن او لتعذر الجنس ظاهرا فاذا تبين خلاف
ذلك كان له الاخذ للتيسر ولو بان بانها بيعت بدنانير قيمتها الالف فلا شفعة
له وهو قول ابي يوسف استحسانا والقياس ثبوت حق الشفعة وهو قول ابي
حنيفة وزفر فان قيل له ان المشتري فلان فسلم فبان انه غيره فله الشفعة
لتفاوت الناس في المعاشرة وان باعها الا ذراعا في طول الجدار الذي في جانب
الشفيع فلا شفعة له لعدم الاتصال بالمبيع وما وقع في عبارة الوقاية كلام
موجب فالنصب في محله فمعناه لا شفعة فيما بيع الدار الا ذراعا يعني سقوط
الشفعة في موضع باع الدار الا ذراعا فلا وجه لما قال ابن فرامرز وكذا لو وهب
هذا القدر للمشتري وان ابتاع سهما ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الاول
فقط لان الشفيع فيها جار والمشتري في الثاني شريك والشريك مقدم على الجار
وان ابتاعها بثمن ثم دفع ثوبا عنه فالشفعة بالثمن لا بالثوب لان الثوب عوض

عما في ذمة المشتري

اخر الشفيع الثمن سنين بعد ان تحقق شفعة شرعا لا تسقط ان لم يمض زمان قدر خمسة عشر سنة

قول زفر رضي الله عنه

والشريك مقدم على الجار

عما في ذمة المشتري ولا تكره الحيلة لاسقاط الشفعة والزكاة عند ابي يوسف وعند
محمد تكره وذلك قبل الوجوب وبعده تكره بالاجماع كما في التبيين معزيا الى
شيخ الاسلام واخذ حظ البعض بتعدد المشتري كما اذا اشترى جماعة عقارا والبايع
واحد تعدد الاخذ بتعددهم لا بتعدد البايع كما اذا كان البايع جماعة والمشتري
واحد فيأخذ جميع نصيبهم وان اشترى نصف دار غير مقسوم اخذ الشفيع حظ
المشتري بقسمته اي اذا قاسم البايع اخذ نصيب الذي حصل له بقسمته وللعبد
المديون الاخذ بالشفعة من سيده اذا لم يحط الدين قيمته كعكسه كما اذا كان البايع
العبد فلمولاه الشفعة وصح تسليم الشفعة من الاب والوصي والوكيل عند ابي
حنيفة رضي الله عنه وقال زفر ومحمد لا يجوز وهو على شفعته اذا بلغ الصغير او بلغ الخبر
الوكيل وعلى هذا الخلاف سكوتهما عند العلم بالشراء ولا رواية عن ابي يوسف كما في
الهداية وفي المجمع اتفقوا على انه اذا كان الشفيع غايبا فله اذا قدم المطالبة بالشفعة
وان تطاول البيع جماعة وكذلك الصغير اذا كبر وهذا اذا طالب وقت علمه او اشهد على
نيته بالمطالبة وفي غاية البيان والمسلم والذمي في الشفعة سواء والمستأمن في
اهل الحرب والعبد المأذون لهم في التجارة والاحرار والمكاتبون ومعتق البعض
في وجوب الشفعة لهم وعليهم سواء وكذلك الصبيان والنساء فيما وجب لهم
وعليهم في ذلك سواء والخصما فيما يجب على الصبيان اباؤهم فان لم يكونوا فاوصياؤهم
او اجداد فان لم يكونوا فالامام او الحاكم يقيم لهم من ينوب عنهم فيه واهل البغي
واهل العدل في الشفعة ايضا سواء ولليهود ترك الطلب يوم السبت ليس
به يبطل الشفعة كما في المجمع والواقعات

باب القسمة

وهي في اللغة
اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء وفي الشرع هي جمع نصيب شايع في معين
وسببها طلب الشركاء او بعضهم الانتفاع بملكه على وجه الخصوص وتشتمل القسمة
على الافراز والمبادلة وهو ظاهر في المثلي كالوزني والكيلي وما الحق به كالعددي المتقارب
في هذا فيأخذ احد الشريكين حظه حال غيبة صاحبه وهي اي المبادلة الظاهرة
في غيره اي غير المثلي كالثياب والعقار والحيوان فلا يأخذ نصيبه حالة غيبة صاحبه
ويجبر الآبي على القسمة في متحد الجنس عند طلب الشركاء اي بعض الشركاء سواء
كان من ذوات الامثال لا في غيره اي في غير متحد الجنس كالغنم مع الابل وندب نصب
قاسم رزقه في بيت المال يقسم بلا اجر لانه كرزق القاضي لانه منفعة تعود
الى العامة والا نصب قاسم يقسم باجر بعدد الرؤوس لان النفع لهم جاز للقاضي
ان ياخذ الاجر على القسمة وان كان لا يجوز له على القضاء ولا بد للقسام ان يكون
منصوبا من القاضي لان قسمة غيره لا ينفذ على الصغير والغايب ويدفع القاضي
اجرة معلومة ان لم يكن له مال من بيت المال ولو اراد الناس ان يستاجروا له

الحيلة تكره قبل الوجوب عند محمد الشيباني وبعده تكره بالاجماع

وللعبد المديون الاخذ بالشفعة من سيده

قول امام زفر رضي الله عنه

والمسلم والذمي في الشفعة سواء

ويجوز اخذ الاجرة للقاضي على القسمة على قدر الانصباء عند الامام

ويجوز اخذ الاجرة للقاضي على القسمة على قدر الانصبا عند الامامين

قساما لا يمنعهم القاضي ولا يجبرهم على ان يستأجروا قساما ولا يتعدد القسام
لان الناس يتضررون بتعدد الاجر كما في البدايع وقالا على قدر الانصبا ويجب عدلا
امينا في دينه وعلمه عالما بالقسمة لانه من جنس عمل القضاء ولا يتعين قاسم
واحد لانه لو تعين يحتمل الزيادة على اجر المثل ولا يشترك القسام لان الاجرة
بذلك تصير مضاعفة وهي اشق على الناس ولا يقسم العقار بين الورثة باقرارهم
حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة عند ابي حنيفة وقالا يقسم باعترافهم وفي الجمع
دار بين شريكين لاحدهما كثير وللآخر قليل اذا طلب صاحب الكثير القسمة تقسم واذا طلب
صاحب القليل قال الكرخي في مختصره لا تقسم وذكر الحاكم في مختصره تقسم وعليه الفتوى
انتهى وفي نوادر المختارات لو انتفع في الدار كل من صاحبي الكثير والقليل بعد القسمة تقسم
كما اذا لم ينتفع كل منهما وطلبا القسمة تقسم وان انتفع احدهما فيها ولا ينتفع الآخر
تقسم بطلب الكثير لا بطلب القليل هذا خلاصة ما ذكره المشايخ قدس ارواحهم
وبه يفتى كما في السرخسي ومشى عليه البرهاني والنسفي وصحح ذلك الكافي ومختار خواهر
زاده وهكذا قول الفقيه ابو الليث والقاضي الامام وقول الكرخي رحمهم الله تعالى
ويقسم في المنقول الموروث والعقار المشتري وفي دعوى الملك ولو برهنا ان العقار
في ايديهما لم يقسم حتى يبرهنا انه لهما اي ملكهما لاحتمال ان يكون هو لغيرهما كما في
جامع الصغير وفي الاصلاح اقر ثم ادعى انه كاذب فيه فعندهما لا يلتفت الى قوله
وكذا لو ادعى وارث المقر وان كان الدعوى على ورثة المقر له فاليمين بالعلم ان لا يعلم
انه كان كاذبا استوفى بعض دينه ودفع تمسكا لقبضه تماما ثم مات المديون له
فورثته امتنع عن اداء الباقي بموجب تمسكه لهم ذلك الا اذا حلف المقر له الحلف
المعهود ولو برهنا على الموت وعدد الرؤس وعدد الورثة والدار في ايديهم اي في
ايدي المدعيين الوارثين وفي ملك المورث لانه باق بعد موته حتى قال ابو حنيفة
ان القسمة قضاء على الميت وجمع الضمير بهذا الاعتبار لان فرض المسئلة فيما اذا كان
الدار في يد المدعيين لا في يد الصبي او الغائب فانه يأتي بعد وانما اعتبار اقل الجمع
كما قاله ابن كمال فهو في باب المواريث لا في تصوير الحوادث وفي فتاوى قاري الهداية
اذا كان تركة الميت في بلد موته واراد الغرما اثبات ديونهم ان كان الورثة كلهم غائبون
غيبة منقطعة او صغارا فالقاضي ينصب وصيا عن الميت ويثبت الدين و
يدفعه الى اربابه بعد الاستحلاف وان لم تكن الغيبة منقطعة لا تسمع البينة الى
ان يحضر الوارث ومعهم وارث غائب او صبي قسمها وينصب وصي يقبض
نصيب الصبي او وكيل يقبض نصيبه اي نصيب الغائب ولا بد من اقامة
البينة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه مات ولدها ثم قالت ان زيدا ولدي جاء من
دار الحرب معها يكون وارثا للمتوفى ان كان حرا كذا في العيني ولو كانوا اي الشركاء مشترين

وغاب

وعاصب بغيره علم

وغاب احدهم او كان العقار في يد الوارث الغائب او حضر وارث واحد لم يقسم
المال المشترك مع غيبة بعضهم وقسم بطلب احدهم لو انتفع كل بنصيبه بعد
القسمة لوجوب الاجابة على القاضي قال العلامة الرباني الشربيني في بعض مؤلفاته
في الفرايض اجتمع الفرايض واكثر قواعدها في اسم زيد يريد ان حروف زيد ثلاثة واصحاب
العصبة ايضا ثلاثة عاصب بنفسه وعاصب مع غيره واول حرف منه وهي الزاء
المنقوطة في الحساب سبعة وكذا اصول المسائل سبعة اثنان وثلثة واربعة وثمانية
وهي التي لا تعول والثاني منه وهي الياء المنقوطة التحتانية عشرة وعدد ذوي الارحام
الوارثين عشرة ايضا اب الام وكل جد وجدة ساقطين واولاد البنات وبنات الاخوة
واولاد الاخوات وبنو الاخوة للام والعم للام وبنات الاعمام والعمات والاخوال
والخالات مع اولادهم والثالث منه وهي الدال اربعة وعدد اقسام الارث ايضا
اربعة قسم لا يرث الا بالفرض كالزوجين وقسم لا يرث الا بالعصوبة كالابن و
ساير العصبة وقسم يرث بالفرض مرة وبالعصوبة اخرى كالاب ويجمع بينهما في حالة
ثالثة وقسم يرث بالفرض مرة وبالعصوبة اخرى ولا يجمع بينهما وهم خمسة وهم
ذوات النصف من الفرايض والاخ الشقيق وايضا في باب مقاسمة الجد والاخوة
لابوين او لاب فاما ان يكون معه شيء من احد الصنفين او من كليهما وعلى التقديرين
اما ان يكون هناك ذو فرض او لا فهذه اربع حالات ايضا والله اعلم بالصواب وان
تضرر الكل كما في البئر والرحى والحمام لم يقسم الا برضاهم ويجوز بالتراضي ولا وجب
على القاضي القسمة وانتفع البعض وتضرر البعض لقلة حظه قسم بطلب ذي الكثير
فقط كما ذكره الخصاف رحمه الله تعالى وذلك في الملك وفي الوقف المهاياة كما مر في
كتاب الوقف وتقسم العروض من جنس واحد حتى يجبر القاضي عليه كما في شرح
الزيلعي رجل وطئ جارية زوجته فجاء الولد منها فماتت الزوجة حين كانت تحت نكاحه
نكاحه فينتقل الارث في الجارية والولد اليه ولا يثبت النسب منه فيعتق وتأخذ
الورثة حصة الولد من باقي التركة وان مات الزوج اولا فيبيع الورثة الجارية والولد
رجل مات واستغرق ديونه تركته فكفل واحد للدين الباقي بعد تقسيم الغرماء يجوز
للابن ان يطالب الكفيل على قول الامامين قالت المرأة جميع ما املك من العقار
والمنقول والاموال لزوجي غير الثياب التي عليها في حال صحتها ان كان ذلك بطريق
الاخبار له ذلك وان كان بطريق الانشاء يقسم بين الورثة وكذا اذا قال الزوج
لزوجها كما في الفتاوى العصرية ولا يقسم جنسان والجواهر والرقيق والحمام والبئر
والرحى الا برضاهم لعدم الحاق الاضرار بالكل دور مشتركة او دار وضيعة او دار
وحانوت قسم كل على حدة ودور في مصرين لا يقسم بالاجماع فيما رواه هلال وعن
محمد تقسم واما الدار والحانوت فلاختلاف الجنس كما ذكره الخصاف وفي اجارة

الاصل ليشعر بان الدار والحانوت واحد فيحتمل ان يكون فيه روايتان قال الكاشانى
فى ترتيب الشرايع وقسمة الجمع ان يجمع نصيب كل واحد من الشريكين فى عين على حدة
وهو جايز فى قسيم واحد ولذلك لا يقسم الرقيق عند الامام للتفاوت ولا بالقيمة
لانه لو قسمنا بالقيمة لوقعت القسمة فى غير محلها لان محلها الملك المشترك ولا شركة
فى القيمة ولا المحلية ولو قسمنا بانفسها جاز لتراضيهما بالضرر وكذا لو كان مع
الرقيق غيره قسم فيقسم بالتبعية وكذا لا يقسم الدور بالجمع عند الامام حتى لو كان
بين رجلين دارين يقسم كل واحدة على حدتها سواء كانا متصلين او منفصلين
خلافا لهما وكذا الدار مع الضيعة او الدكان معهما او مع احدهما لاختلاف الجنس
ويصور القاسم ما يقسمه فى على قرطاس ليمكنه حفظه ويعدله اى يسويه من حيث
الصورة والقيمة ويذرعه ليعرف قدر المساحة ويقوم البناء ليمكنه التعديل
فى المالية ويفرز كل نصيب بطريقه وشربه لتكميل المنفعة وهو الافضل فان
لم يفرزه او لم يمكن جاز كما صرحه الزيلعى اذا امكن لاحد الشريكين فى ارض ان يجعل
طريقا من غير جانب فاراد ان يجعل ذلك فى حصة شريكه الآخر ليس له ذلك
بعد الاقسام اخوان اشتركا فى مزرعة فغرس احدهما فيها اشجارا ثم قسمها بينهما
ان لم يشترط قرار الاشجار يكلف على الغارس قلعها ورثة فيهم صغار وكبار فقسموا العقار
وغيره وعينوا للصغار اشجارا ثم ارادوا نقضها لكون الاشجار زيادة على حصتهم ليس لهم
ذلك اذا قسموا مع الوصى دار بين زيد واخته ان كانت الدار قابلة للقسمة فطلق تلزم
القسمة كانت حصة كل واحد منهما منتفعة بها لا يمنع احدهما عن قسمة الآخر اباها
اقتسم الورثة مال مورثه وادعى كل واحد منهم غرمه دينا واثبت يأخذ من جملة
حصته المنتقلة اليه فيرجع هو على ساير الورثة فى حصتهم وضم الخلخال او المصحف
الى المبلغ المعين لاسقاط الصلوة لكونه قليلا لا يجوز فانه لا حاجة اليه لان لكل صلوة
فرض او وتر صاع من بر يدفع الى الفقرا من المال الموصى به وان دفعه الى فقير بملكه لا نو
ثم يدفعه اليه حتى يتم الفوايت كما مر وفى الفتاوى الكبرى للامام الخاصى رجل مات
وابنه يعلم انه كان يكسب من حيث لا يحل لكن لا يعلم ذلك بعينه ليرد عليه المال
فالميراث حلال له فى الحكم يتصرف حيث شاء ولا يؤمر بالتصدق والتوزيع وان
وزع وتصدق به كان اولى لكن يتصدق بنية خصما رابية واما الذى اخذه المغنى
والقوال والنايحة فالامر فيه ليس لان فيه اعطاء برضاه كما قاله الامام الخاصى
رجل جمع المال وهو كان مطربا مغنيا هل يباح له ذلك المال ان كان من غير
شرط يباح له لانه اعطاء المال عن طوع والاشكال فيما اخذ ظلما ورشوة
اذا مات امين بيت المال مجهلا فللورثة ان يطلبوا من تركته ما قبضه من مورثهم
امين بيت المال باع عقارا للميت فجاء وارثه ولم يقبل البيع له اخذ العقار كما

مما يحفظ اذا ضم الى مال الموصى به شىء للقلة المال لا يجوز

كما فى المعين ولو اوصى فى مرض موته بان جاريته تخدم بعد وفاته سنة لبنته و[illegible]
للورثة ان لا يقبلوها فان بعد الموت ليس له علاقة فيها كما فى المحيط البرهانى بل [illegible]
بدلوها فى الميراث اقتسموا ولم يكن واحد منهم حاضرا فله ان يستأنف القسمة
مرة اخرى ان كانت المخلفات اجناسا مختلفة رجل طلق امرأته وقتل فى يومه
لا ترث المرأة رجل جهز اخته من حصته المنتقلة اليه من ابيه وفرغت البنت
من حصتها له فى العقار فلها ان تطلب ميراثا منه كما فى الفتاوى العصرية ويلقب
الانصبا بالاول والثانى والثالث ويكتب اسماءهم ويقرع فمن خرج اسمه اولا فله
السهم الاول ومن خرج اسمه ثانيا فله السهم الثانى تطييبا لقلوبهم والا تجوز القسمة
بلا قرعة لانه فى معنى القضا وهم مستحقون بلا قرعة ولهذا كانت مشروعة بخلاف
القمار فانه حرام ولا تدخل فى القسمة الدراهم الا برضاهم فيما اذا قسم العقار بينهم
والا فالدراهم يقسم بينهم لان بعضهم يصل الى عين المال المشترك فى الحال ودراهم
الآخر فى الذمة فاذا توقف يشكل الامر فان قسم ولاحدهم مسيل او طريق فى ملك
الآخر لم يشترط فى القسمة صرف عنه ان امكن اى اذا امكنه ان يتخذ فى نصيبه طريق
او مسيل والا فسخت القسمة وان لم يمكن اتخاذ ذلك فسخت بخلاف البيع حيث
لا يفسخ ولا يفسد ولو ادعى بعض الورثة دينا على الميت فى التركة بعد القسمة
صح ولو ادعى عينا فيها او الهبة او الشراء بعد القسمة لا يصح كما فى القنية سفل له
علو فى بيت كامل مشترك بين الرجلين وسفل مجرد لواحد وعلو مجرد للآخر قوم
كل واحد على حدة وقسم بالقيمة على قول محمد وعليه الفتوى وقال ابو حنيفة وابو
يوسف يقسم بالذراع وتقبل شهادة القاسمين اذا اختلفوا بان انكر البعض استيفاء
نصيبه سواء كان من جهة القاضى او غيره وسواء اقتسما باجر او بغير اجر كما فى [illegible]
المستصفى عند ابى حنيفة وابى يوسف وقال محمد لا تقبل اذا ادعى بعض المقتسمين
من الورثة دينا على الميت واقام بينة تقبل بخلاف ما اذا ادعى عينا من اعيان [illegible]
التركة حيث لا تسمع كما قدمناه ولو ادعت بعد موت زوجها ان الدار لها يصدق
بيمنها ان كانت الدار فى يدها ولو حضرت زوجة المتوفى فى القسمة وسكتت [illegible]
ولم تدع مهرها ثم ادعت بعد سنة تسمع واما اذا ادعت جارية لا تسمع ان
كانت مقومة مع المخلفات وكانت حاضرة فيها كما فى الوقعات ولو ادعى احدهم
ان من نصيبه شيئا فى يد صاحبه وقد اقر بالاستيفاء لا يصدق الا بالبينة وان
لم يقم البينة استحلف الشركاء وان قال استوفيت واخذت بعضه صدق
خصمه بحلفه لانه منكر والقول له وان لم يقر بالاستيفاء وادعى ان ذا حظه ولم
يسلم اليه وكذبه شريكه تحالف وفسخت القسمة كما اذا اختلفا فى البيع والثمن
ولو ظهر غبن فاحش فى القسمة تفسخ القسمة بقضاء القاضى او بالتراضى وكذا

رجل طلق امرأته وقتل يوم الطلاق لا ترث

القرعة مشروعة فى القسمة

تقبل شهادة القاسم ولو باجر

تقبل الدعوى فى الدين لا فى العين

ان انكر المدعى عليه والاخ فباقراره

ولو ظهر غبن فاحش تفسخ

وكذا اذا تولد لا بظهور الحبل ولو استحق بعض شايع من حظه رجع بقسطه في
حظ شريكه ولا تفسخ القسمة في الصحيح عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف تفسخ
القسمة ولو استحق بعض شايع في الكل تفسخ بالاجماع ولو تهايا من
باب التفاعل وهو التوافق على امر والقسمة اقوى منه حتى لو طلب التهايا و
الآخر التقسيم يقدم ويجبر القاضي عليه ان طلب احدهما وهو ثابت بالكتاب
والسنة والاجماع كما بين في محله وان كان مخالفا للقياس لانها مبادلة المنفعة
بجنسها وذا لا يجوز قال الكاشاني وفي المهاياة فلكل واحد منهما ان يستغل
ما اصابه بالمهاياة سواء شرط الاستغلال في العقد او لا وسواء تهايا في دار
واحدة او دارين وفي هذا النوع المهاياة ليست باعارة لان العارية لا يواجر و
لكن لا بد في المهاياة بالزمان لا بد من ذكر وقت ولكل واحد منهما ولاية السكنى
او يستخدم بخلاف المهاياة بالمكان لان لكل واحد منهما ولاية السكنى
والاستغلال مطلقا انتهى في سكنى دار ودارين او خدمة عبد او عبدين
او غلة دار او دارين صح التهايؤ استحسانا ولا يبطل بموت احدهما ولا يجوز تهايا
في غلة عبد او عبدين او بغل او بغلين او ركوب بغل او بغلين او ثمرة شجرة
او لبن شاة لا يجوز وفي الاول للتفاوت وفي الآخرين لعدم الحاجة اليه لانهما
اعيان ثابتة ترد عليها القسمة عند حصولها والحيلة فيهما ان يشتري نصيب
شريكه ثم يبيع كلها بعد مضي نوبته او ينتفع بطريق القرض في نصيب صاحبه
لان القرض جائز اختلف علماؤنا في ان الوارث يرث من الحي ام من الميت
فقال مشايخ العراق الحي يرث من الحي والا لا وارثة بين الازواج لانتفاء
الزوجية بالموت وقال مشايخ بلخ يرث من الميت والا لكان العين الواحد ملكا
للمورث والوارث في حالة واحدة وانه ممتنع وفائدة الخلاف تظهر فيمن قال لزوجته
الامة اذا مات مولاك فانت طالق ثنتين فمات ولا وارث له سوى الزوجة فعلى
قول المشايخ العراق لا تطلق لتقدم الملك وفساد النكاح وعلى مشايخ بلخ تطلق
وقال الرضي في محيطه وذكر القدوري هذه المسائل وقال ذكر انه على قول ابي يوسف
ومحمد لا تعتق وعلى قول زفر تعتق فاذا اعتقت فسد النكاح وفي النكاح الفاسد
والباطل لا توارث بين زوجين بالاتفاق وفي النكاح الصحيح يرث من كل
الزوجين عن الآخر وان لم يوجد وطئ ولا خلوة بالاجماع كما قاله علاء الدين
الطرابلسي في كتابه المسمى بسبك الانهر على فرايض ملتقى الابحر قال قاضيخان
ويقدم الكفن من التركة على ساير الديون وان لم يكن مالا فالكفن على من تجب عليه
النفقة في حياته الا الزوج في قول محمد وعلى قول ابي يوسف يجب الكفن على الزوج
وان تركت مالا وعليه الفتوى وقال في الضياء المعنوي على شرح مقدمة الغزنوي

للقاضي

(هامش:) القسمة ولو استحق بعض شايع من حظه رجع بحصته في حظ شريكه

(هامش:) القسمة تقدم على المهاياة

(هامش:) قرض المشاع جائز

(هامش:) قول زفر رضي الله عنه

(هامش:) ويقدم الكفن من التركة على ساير الديون وان لم يكن مالا فالكفن على من تجب عليه النفقة في حياته الا الزوج في قول محمد وعلى قول ابي يوسف يجب الكفن على الزوج وان تركت مالا وعليه الفتوى

للقاضي ابي البقاء القريشي والمرأة اذا ماتت ولا مال لها فعند ابي يوسف
يجب كفنها على زوجها كما يجب كسوتها عليه في حياتها وعند محمد لا يجب عليه
لان الزوجية قد انقطعت بالموت فصار الزوج كالاجنبي واما اذا كان لها
مال فان كفنها في مالها بالاجماع ولا يجب على الزوج نقله علاء الدين الطرابلسي
في شرحه تشرفت بمطالعته في سنة اثنين واربعين والف بدمشق عازما الى
بيت الله وقاصدا الى زيارة رسوله عليه افضل الصلوات والتسليمات رأيت
في شرح المجمع اذا كانت المرأة موسرة تجهيزها في مالها وهو مختار صاحب المغني
وكذا في شرح الوهاج والجوهرة والبحر الزاخر لكن يخالف ما قاله صدر الشهيد
وفي قاضيخان في احدى روايتيه من ان كفن المرأة على زوجها مطلقا وعليه الفتوى
واذا نبش قبر الميت واخذ كفنه يكفن في ثلاثة اثواب ولو ثالثا او رابعا ما دام
طريا ولا يعاد غسله ولا الصلوة عليه وان تفسخ فيلف في ثوب واحد وكل
ذلك من ماله عندنا وان تطوع اجنبي بكفنه وحنوطه لم يجبر الورثة على القبول
بخلاف حمله وحفر قبره ويرث الكافر الكافر وان اختلف ملتهما كاليهودي من
النصراني والنصراني من اليهودي والمجوسي منهما وهما منه والوثني كذلك لان
الكفر ملة واحدة فيتوارثون فيما بينهم بالنسب والولاء والنكاح ولو بغير شهود
ونحوه ويقرر عليه بعد الاسلام الا نكاح المحارم وان صح عندهم حتى لا تسقط
النفقة والاحصان بنكاح المحارم وبعد الاسلام لم تقرر عليه كمحرم غير مرة والنسب
ايضا ثابت فيما بينهم بالانكحة الفاسدة ويستحق بالميراث سواء كان سببه
حلالا او حراما حتى لو وطئ بشبهة يستحق به الميراث الا ترى ان مجوسيا تزوج
بنته فولدت منه بنتا ثم مات فقد مات عن بنتين فلهما الثلثان والباقي
لعصبته وسقط اعتبار الزوجية لان للمجوس اذا كان قرابتين وامكن الجمع بينهما
في الارث يرث بكل واحدة منهما فان لم يمكن فباقربهما وهو مذهب عامة
الصحابة وبه اخذ علماؤنا كما في شرح فرايض ملتقى الابحر اعتق احد الورثة الجارية
الموروثة بينهم تعتق الجارية ان شاء سائر الورثة يعتقون حصتهم فيها وان شاؤا
تسعى الجارية في حصتهم وان شاؤا يضمن المعتق الموسر حصتهم من قيمتها وفي عتق
الظهيرية احد الشريكين في العبد اذا اعتق نصيبه بلا اذن شريكه وكان موسرا فان
لشريكه ان يضمن حصته الا اذا اعتق في مرض موته فلا ضمان عليه عند الامام خلافا
لهما ولو اعتق حال كونه معسرا لكن في زمن الخصومة بتضمين القيمة كان موسرا وكان
قيمة الجارية زايدة يوم الخصومة على قيمتها يوم الاعتاق فالاعتبار بيوم الاعتاق اذا
اختار الشريك تضمينه كما اعتبر حال من اعتقها يسارا او اعسارا بيوم الاعتاق
هكذا قاله فخر الدين في التبيين والله اعلم بالصواب **كتاب المزارعة** المزارعة

(هامش:) كفن المرأة على الزوج

في اللغة هي عقد على الزرع ببعض الخارج وكذا في الشرع والمزارعة ليست بصحيحة عند الامام وعندهما تصح وعليه الفتوى وتصح بشرط صلاحية الارض والعامل للزراعة واهلية العاقدين وبيان المدة ورب البذر وجنسه وحظ الاجر والتخلية بين الارض والعامل والشركة في الخارج وان يكون الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لواحد لآخر او تكون الارض لواحد والباقي لآخر او يكون العمل من واحد والباقي لآخر عند ابي يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا تجوز المزارعة لهما مزارعة سنة زرع الارض فاكل الجراد اكثره وبقي شيء قليل فاراد المزارع الزرع فيها شيئا فيما بقي من المدة فمنع صاحب الارض قالوا ينظر ان كانت المزارعة بينهما على ان يزرع فيها نوعا معينا ليس له ان يزرع غير ذلك وان كانت الزراعة عامة على ان يزرع فيها ما شاء او مطلقة كان له ان يزرع فيما بقي من الوقت ما شاء كما في التاتارخانية اشتركت جماعة من احدهم الارض ومن الآخر البقر ومن الآخر البذر ومن الرابع العمل لا يجوز كما وقع في عهد الرسول عليه الصلوة والسلام فابطله وكذا لا يجوز ان يكون بعض البذر من طرف والبعض الآخر من طرف كما في البدايع ولم يذهب ابو حنيفة الى جوازها اصلاً كما ذهب بجواز الوقف في رواية كما في النوادر وفي الفتاوى لقارئ الهداية اقر لزيد ان في هذا القصب المزروع نصف منه ثم في السنة الثانية نبت منه قصب آخر فادعى زيد نصفه بمقتضى اقراره السابق في العام الاول يستحق المقر له الاصل والفرع ولا يلتفت الى قول المقر بان اقراره بالقصب الاول في السنة الاولى خاصة فان كانت الارض والبقر لواحد والعمل والبذر لآخر او كان البذر لاحدهما والباقي لآخر او كان البذر والبقر لواحد والباقي لآخر او شرطا لاحدهما قفزانا مسماة او على الماذيانات جمع ماذون وهو اصغر من النهر او اعظم من الجدول فارسي معرب وقيل ما يجتمع فيه ماء السيل ثم يسقى منه الارض كما في المغرب والسواقي جمع ساقية وهي فوق الجدول دون النهر كذا في المغرب رجل سقى حديقته بماء او بجوانه يجب نصف عشر ومن حديقة الدار ومن الاشجار التي في فنائها لا عشر فيها كما في المعين او ان يرفع رب البذر بذره اي ان يرفع الخراج والباقي بينهما فسدت المزارعة واذا كان الخراج المقاسمة مثل الثلث او الربع فالمزارعة جائزة كما لو شرطا رفع العشر وقسمة الباقي والارض عشرية او شرط رب البذر عشر الخارج لنفسه او للآخر والباقي بينهما لانه مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة وتفسد اذا شرطا ايضا تنصيف الحب والتبن لغير رب البذر او شرطا كون التبن لاحدهما والحب لآخر واما لو شرطا الحب نصفين ولم يتعرضا للتبن او شرطا الحب نصفين وجعلا التبن لرب الارض صحت المزارعة

وان شرط كون الحب بينهما والتبن لرب البذر صحت وان لم يتعرضا للتبن فهو بينهما وقيل لرب البذر

كما في المعين فيكون الخارج لرب البذر وللآخر اجر مثله او عمله او ارضه ولم يزد عليها اشترط وكذا لو كان البقر من واحد والباقي من آخر وان صحت فالخارج على الشرط لصحة الالتزام وان لم يخرج شيء فلا شيء للعامل بخلاف ما اذا فسدت المزارعة ولم تخرج الارض شيئا حيث يستحق اجر المثل في الذمة وعدم الخروج لا يمنع من وجوبه في الذمة باع زرعه وله تخم فيها من عمرو ولم يذكر غلة التخم حتى البيع فحصلت منه غلة فليس للمشتري ان يمنع البايع منها اشتركا في مزارعة التخم والبقر لزيد والعمل لآخر تصح وكذا لو كان الارض لاحد والتخم والبقر والعمل لآخر تصح وفي قاضيخان في كتاب المزارعة في باب المعاملة غرس كرما في ارض الغير على ان يعطيه مائة درهم والا يعطي نصف الكرم فغرس ثم مات مالك الارض قبل ان يستوفي المائة فباع الغارس كرمه فليس للورثة ان ياخذوا نصفه اشتركا في مزارعة فكان الارض والعمل لاحدهما والتخم لآخر لا تصح فما خرج لصاحب التخم وللآخر اجر المثل اعطى كرمه الخراب لزيد يعمره ويسقيه على ان يكون نصفين بينهما جاز بخلاف ما اذا اعطى تخما لزيد فزرعه في ارضه على ان تكون الغلة بينهما فلصاحب الارض ان لا يعطي حصة لصاحب التخم رجل تفوض ارضا فزرعها ثم ادعى آخر وحكم به فزرع ايضا على زرعه ثم الارض لرجل فالغلة للمحكوم به الاول فالرجل ياخذ قيمة التخم اشتركا في مزرعة بالثلث والثلثين فزرعا على ان تكون الغلة بينهما بالنصف ولكل واحد منهما البقر وعمل وتخم على السوية فالغلة على ما شرطا لا اشتراكهما في المزرعة بالثلث والثلثين وان تساووا في البقر والعمل والتخم اعطى قطعة ارض لآخر ليغرسها كرما على ان تكون لصاحب الارض وهو يعطي اياه خمسمائة درهم وقفتان والا تكون بالنصف بينهما فغرس ولم يعط لصاحب الارض ~~ويعطي~~ الخمسمائة ياخذ الغارس قيمة الارض واجر مثل عمله والارض والبقر ونصف التخم لرجل والعمل ونصف التخم لآخر فشرطا عليه يصح رجل دفع اربعين كيلاً من الشعير يزرعه في ارضه على ان يعطيه التخم وخمسة عشر كيلا من الغلة والباقي له ليس له ذلك بل ياخذ جميع الغلة صاحب التخم والزارع ياخذ اجر مثل ارضه وعليه رجل زرع ارض عمرو وغائب فلما جاء حضر الغائب ليس له ان يدفع بذره وياخذ الغلة بل ياخذ البذر والمبذور في ارض الغير وان لم ينبت البذر تعذر له ان لا يدخل الزرع فيه رجل غصب ارضا فزرع تخمه فحين نبت التخم مخضرا جاء المالك يؤمر بالقلع لما ذكر في خيرة الفتاوى لو زرع الغاصب الارض المغصوبة فجاء مالكها والزرع لم ينبت بعد قال له الخيار ان شاء ترك البذر في ارضه باجر مثلها وان شاء ضمن البذر للغاصب والزرع له وله ان يقلع ويبلغني وله ان ياخذ بالقيمة وعليه الاعتماد رجل دفع لآخر تخما ليزرعه في ارضه

اذا فسدت المزارعة ولم يخرج الارض شيئا يستحق اجر المثل

غصب ارضا

والغلة بينهما بالنصف فزرعه فهلك بالآفة السماوية في سنة الزرع ثم حصل
الغلة في السنة الآتية فالغلة لصاحب التخم فيأخذ الزارع اجرة الزرع الارض
ومن ابي عن المضي اجبر لانها انعقدت اجارة والاجارة عقد لازم الا انها
تفسخ بالعذر الارب البذر لكونه معذوراً في امتناع المضي الا باتلاف ماله حيث
القى على الارض ولا يدري هل يخرج اولا يخرج وتبطل بموت احدهما لانها اجارة
وان مضت المدة والزرع لم يدرك فعلى المزارع اجر مثل ارضه حتى يدرك
اي اجر مثل ارض الآخر الى الحصاد بخلاف ما اذا مات احدهما قبل ادراك
الزرع حيث يترك الى ان يستحصد ولا يجب على المزارع شيء ونفقة الزرع عليهما
بقدر حقوقهما اي على قدر ملكهما كاجرة الحصاد بعد انقضاء المدة والرفاع
والدياسة والتذرية مطلقاً من غير قيد انقضاء المدة وان شرطا اي العمل
كالحصاد وغيره وبعد اشتراط الزرع على العامل فسدت لانه شرط لا يقتضيه
العقد كشرط الحمل والطحن وعن ابي يوسف ان المزارعة مع الحصاد والدياس
والتذرية جائزة زرع بين رجلين قال احدهما لا اسقي ولا احصد لا يجبر و
يقال للشريك انفق ثم ارجع في حصته كما في التاتارخانية في فصل المتفرقات
وفي الهداية وللمزارعة شروط ثمانية الاول ان تكون الارض صالحة للزرع
الثاني ان يكون العاقدان بالغين والثالث بيان المدة والرابع ان يبين من
يعطي التخم والخامس ان يبين حق من لم يكن له تخم والسادس تخلية صاحب
الارض ارضه ولو شرط ان يعمل معه فسدت المزارعة والسابع الشركة فيما
حصل والثامن من بيان جنس البذر المزارعة تحتاج الى اربعة اشياء الارض و
العمل والبذر والبقر وهي على سبعة اوجه احدها ان تكون الارض من احدهما
والباقي من الآخر وهذا جائز وصاحب البذر مستاجر الارض الثاني ان العمل
من احدهما والباقي من الآخر وهذا ايضا جائز وصاحب الارض مستاجر العامل
ليعمل له بالآلة الثالث ان يكون الارض والبذر من احدهما والعمل والبقر من
الآخر وهو جائز ايضا والرابع ان يكون البذر من العامل والبقر من قبل رب
الارض وهذا فاسد في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف يجوز والخامس
البقر من واحد والباقي من الآخر والسادس البذر والبقر من واحد والباقي
من الآخر والسابع البذر من واحد والباقي من الآخر فالمزارعة فاسدة في
هذه الوجوه الثلاثة لحديث معروف وهو حديث القفزان وفي ذلك قانون
وهو رعاية التناسب والتجانس لان ما صدر من القوة الحيوانية فهو جنس واحد
كالعامل والبقر وما صدر عن غيرها فهو جنس آخر كالبذر والارض زرع على الارض
بمعرفة صاحبها لمحصل الغلة ثم قال صاحب الارض انك اجيري زرعتها بتخمي وقال الآخر

المزارعة شروط ثمانية

ارض بذر	عمل بقر	صحيح
ارض	بذر عمل بقر	صحيح
عمل	بذر ارض	صحيح
ارض بقر	عمل بذر	فاسد
بذر	ارض عمل بقر	فاسد
بذر بقر	عمل ارض	فاسد

زرعت بتخمي وانت

زرعت بتخمي وانت شريكي في المزارعة ولم يكن لهما بينة يعتبر قول الزارع
بينه شجر جوز بين ملك زيد وبين الارض الموقوفة لعمرو ولا يعرف واحد منهما
والكل في قاضيخان في آخر كتاب المزارعة الارض والبقر والعمل والبذر لآخر التفتح
المزارعة فيها الغلة لصاحب البذر وللآخر اجر المثل ولو حصل من اصولها
ثم اعلم ان الاراضي اما خراجية او عشرية والخراجية اما موظفة او مقاسمة و
يقال لها ارض مملكة او ارض ميرية ثم ان الامام اذا فتح مملكة وقسم اراضيها بين
الغزاة واسلم اهلها فبقي الاراضي في يدهم فتلك الاراضي عشرية لان ما وضع
على المسلمين من مقولة العبادات فيوضع عليهم العشر لا الخراج لانه مؤنة محضة
لا يوضع ابتداء عليهم وان ابقى الامام اهلها بلا قتل واسترقاق ويملك اراضيهم
كما ملك بهايمهم ووضع عليهم جزية وعين وظيفة خراجية لاراضيهم وهي نوعان
احدهما خراج موظف يؤخذ في كل سنة مقدار من النقدين والآخر خراج مقاسمة
يؤخذ عشر ما حصل وثمن ما حصل بقدر تحمل الارض من الغلات الحاصلة
منها حتى ان اخذ النصف مشروع ان تحملت الارض بان كانت جيدة غاية الجودة
فكل من الارضين ملك لصاحبها يصح الرهن والوقف والهبة والميراث والشفعة
بخلاف الارض المملكة والميرية ورقبتها لبيت المال تصرف فيها الرعايا بطريق
الاجارة المعجلة في الاصل وفوض اليهم بها وهي المسمى بالرسم الآن والاجارة
فاسدة لعدم تعيين الزمان فاذا لم تعطل لا تنزع من يده فلا يملكون البيع و
التمليك فاذا مات ينتقل التصرف الى ابنه فان ترك بنتا تاخذها بالاذن و
الرسم كالاجنبي لكنها مقدمة عليه بخلاف الوقف حيث تاخذ البنت والابن
على التساوي باذن السلطان ولا يفوض صاحب الارض الى من يطلبها ولا
يملكها احد الا بتمليك السلطان واذا اخذها للاستعمال والحفظ له ذلك فاذا اراد
اخذها يسترد منها سياتي مفصلاً ان شاء الله تعالى ولا يجري فيها احكام الملك
من الرهن وغيره كما مر وحاصله ان الاراضي التي في الروم والترك ليست بعشرية
ولا خراجية يعني الامام ما قسم حين الفتح بين الغانمين كما في العشرية وما
ملك اصحابهم كما في الخراجية بل الارض احرزت لبيت المال وفوضت الى
الرعايا بالرسوم التي هي في نفس الامر اجارات الاراضي فيأخذها صاحب
الارض وليست هي حراماً حتى اذا نقص عن اجر المثل يأخذه صاحب الارض
فيكون على الرعايا حراماً ولا يعطى العشر في هذه الديار الى الفقراء لانه ليس
بعشر حقيقة بل خراج مقاسمة وهو حق المقاتلين والاراضي العشرية نواحي
الكعبة فانه يعطى الى الفقراء وليس عليه الا اداء الخراج لان النبات ليس من
مال التجارة حتى تؤدى زكاته ثم ان الاراضي ايضا نوعان مملوكة او مباحة فالمملوكة

الاراضي اما خراجية او مقاسمة

لا يدفع عشر ديارنا الى الفقراء لانه حق الغزاة

عامرة وخراب وليس لاحد ان يتصرف فيهما الا باذن مالكهما وان طال زمان
الخراب فيه كما اذا انقطع ماؤه ومضى عليه ستون سنة مثلا ولا خراج
فيها الا اذا عطلها مع القدرة على الاستنما فعليه الخراج والمباحة انما هي
ما فوق البلدة كالمحتطب لاهل البلد والمرعى والمحتطب والمرج لدوابهم ومواشيهم
وكذا المملحة ونحوها العامة المسلمين فليس بموات واما لم يكن من المرافق
وهي الارض الموات لا يكون في داخل البلدة وفي خارجها اذا لم يكن من مرافق
البلدة فللامام ان يقطعها واذن للناس في احيائها ولو عطلها المأذون له
ثلاث سنين يعطيها الامام غيره ولو كان المأذون كافرا صح احياؤه فيكون
خراجيا كيف ما كان اجماعا كما في البدايع رجل اخذ قطعة ارض تزرع من
المتولي مع المقاطعة وغرس فيها اشجارا ووقف غلتها على عتقائه واولادهم
يصح ان كان ما دفعه من المقاطعة يساوي ما حصل من تلك الارض لو زرعت
ولم يكن له ضرر للوقف اذا باع منزله من المتولي بطريق الاستغلال ولم يتصرف
في المنزل وكان يعطي الا يلزم اجر زمان لم يتصرف المنزل فيه كما في الفوايد وقف
اشجاره التي على الارض الميرية بلا اذن من السلطان يصح اذا كان له حق القرار
ومن اعطى دراهم الى زيد ليفرغ له ما في يده من الزعامة وفرغ يسترد ما دفعه
ولو مات ياخذ من تركته كما في الفتاوى والنوادر العصرية اذا وهب المزارع من
الاراضي الميرية وفوضها بغير صاحب الارض الى عمرو ولا يصح في حق المفوض اليه
فوض مزارعه ووهبها لابنه بشرط ان يطعمه فمات الابن له الرجوع لعدم الاذن
اذا فوض صاحب الارض المزارع الى آخر لتعطيل الآخر فلا ياخذها المفوض
الاول فوض مزارعه في حيوته الى عمرو وتصرف فيها زمانا ثم مات وادعى ابنه
انه وقف عليه لا تسمع اهالي بلدة زرعوا في كرومهم وحدائقهم وبساتينهم بين
الاشجار في بلدهم ولم يعطوا عشرا جاز ذلك ان لم تكن الاراضي من الاراضي
العشرية اهل قرية ادعوا طريقا في مزرعة زيد يصح ولهم ذلك اذا اثبتوا اذا
ارتحلوا عن قرية وعطلوا المزارع وفوض صاحب الارض اياها الى غيرهم فاذا
رجعوا وزرعوا واعطوا العشر لصاحبها لهم ذلك مات زيد وصاحب
الارض فوض مزارعه الى آخر فجاء اخوه فاعطى ما اعطاه الاجنبي ياخذها
ان لم يسقط حقه وكان اخاه لاب رجل غرس اشجارا في المزارع ان كانت
الارض عشرية يعطي لصاحبها عشرا رجل مات فاخذ مزارعه اخته من صاحب
ارضها بمبلغ ثم بلغت بنته ليس لها ان تاخذها اذا دفعت ما دفعته انا
اسقط حقها حين بلغت المرعى اذا كان لاهل قرية مخصوصا ليس لغيرهم
ان ترعى دوابهم اذا زرع المرعى بعض اهل القرية فللحاكم منعه وليس

لصاحب

زرعوا في كرومهم لا عشر

لصاحب الارض تفويضه انتقل تصرف زيد في الاراضي الى ولده الذكر وفيها
اشجار مملوكة للمتوفى ولبنته حصة فيها رجل فوض مزارعه الى دائنه بدينه ثم اراد
ان يرد المزارع لعدم الاذن ليس له ذلك كما في الفتاوى العصرية وافتى به
شيخ الاسلام بدار السلطنة رجل مات وكان ابنه غائبا فوض صاحب
الاراضي مزارعه الى عمرو ثم جاء ابنه ياخذها باذنه رجل فتح الاراضي في جبل
باذن صاحب الارض ~~مزارعه الى عمرو~~ ثم مات تنتقل الى ابنه مات وله
ابن صغير وترك مزارع وتفوض رجل باذن صاحبها ثم بلغ الصبي ياخذها
زيد فوض مزارعه الى زوجته بمعرفة صاحب الارض لكن الزوجة
اقرت في مرض موتها ان التفويض كان مواضعة اذا ثبت اقرارها
بالمواضعة فلاولاده اخذها اذا كان بيده اذن من السلطان للعفو
من خراج الارض وساير التكاليف ليس لاحد ان ياخذها اذا مات
اهل القرى من الكفرة او غابوا يؤخذ خراج الارض ممن يتصرف في مزارعهم
لا ياخذ خراج الراس لانه يسقط بالموت ويجوز وقف الحديقة والكروم على الاراضي
المملكة بامر السلطان والاشجار التي في ملك الميري والمزارع المستقية
والبئر اذا مات ينتقل الى ابنه ان لم يكن الارض ثم يفوض باذن صاحب
الارض رجل غاب ولده ثم جاء بعد عشرين سنة ياخذ مزارعه ممن في
يده كما قدمناه رجل له كرم فاشرف على الخراب وفيه اشجار مثمرة فزرعه
يعطي عشره لصاحبه ثم مات وليس له ولد ذكر وليس لصاحب الارض
تفويضه الى آخر ان لم تكن ارضه ثمنا تفوض بالمبلغ اذا كان المزارعة
مشتركة بين رجلين فمات احدهما وليس له ولد ذكر ولا وارث يطلبه
بالمبلغ يفوضها صاحب الارض الى اجنبي رجل زرع فضولا في ارض زيد
يضمن نقصان الارض اذا وضع تكليف من زمن الفتح على قرية فبدل ذلك
بامر السلطان الى تكليف آخر ليس لاهل القرية المخالفة سيما
اذا مضى عليه سنون لكن الانفع للغزاة يعرض على سلطان الاسلام ثم
يبقى ما كان في زمن الفتح كما هو المنقول عن مشاهير الكتب رجل وصل
الشجر على شجر في جبال ليثبت الموصول اليه ومات واعطى صاحب
الارض تلك الجبال بالرسم الى آخر فالاشجار لورثة الواصل رجل فوض
ما في يده من الاراضي الميرية الى رجل بلا اذن صاحب الارض ثم قال [illegible]
صاحب الارض له ان يفوض الى آخر حتى اذا باع رجل من الرعايا ما في
يده من الاراضي الميرية من رجل آخر على ان تكون تلك الاراضي ملكا له
فلصاحب الارض ان يفوضها الى ثالث غير البايع والمشتري الا اذا

مطلب زرع فضولا

عن سعيد بن زيد قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اخذ شبرا من الارض ظلما فانه يطوقه يوم القيامة من سبع ارضين متفق عليه

وردالاذن من السلطان على منعه كما فى الفتاوى رجل هدم بيت
زوجته المبنية على الارض بالمقاطعة فتصرف فيها زماناً واعطى كل سنة
مقاطعتها ثم مات انتقلت الى اولاده ثم ادعت المرأة انها كانت بالمقاطعة
بيدها فهدم زوجها لها ان تاخذ قيمة البناء الذى هدمه فقط كما فى الفتاوى
العينية والمعينية رجل قاول بحصول الحديقة فى سنة على شيء مقطوعاً فهلك
بعض محصولاته بالآفة السماوية لا ياخذ صاحبها الا ما حصل فقط كما افتى
مشايخ الاسلام مستدلا بما فى المعين والواقعات رجل اشترى
الابنية والحديقة على الاراضى الميرية من صاحب الارض وباعها من غيره
فيصح ماكان ملكاً له وكذا اراضى الرعايا ليست كالوقف الشجل فلا يخرج
عن الصحة اذا بيع ماكان عليها رجل اعطى لآخر ارضا ليغرس عليها كرما
فيكون بينهما بالمناصفة وهذا لا يصح بل ياخذ الآخر الغارس قيمة الكرم مع اجر
المثل ويكون الجميع للرجل الا اذا قاسما واعطى نصفه بمقابلة قيمة الكرم واجر المثل
الى الآخر فيكون له نصفه كما فى الفتاوى اذا غرس الاب والابن كرماً بناءاً مشتركاً
بينهما ان كان ذلك على الاراضى الميرية وكان الكرم مشتركا بينهما ليس لاحدهما
ان يبيع من الآخر بلا اذن الآخر لان هذه ليست كشركة بطريق الميراث ويجوز بيع
الكروم والحدائق على اراضى العسكرى مطلقاً مع اذنه وفى الرهن والهبة يفوضها
العسكرى الى المرتهن او الموهوب له اولا ثم الواهب او الراهن يرهن و
يهب ويسلم والكروم التى على اراضى العسكرى اذا بيعت بلا اذنه يصح
كالهبة اذا كان ارض الحديقة وقفا او اراضى ميرية لا تصح البيع من آخر بلا
اذن اذا باع زيد حديقته بالاستغلال من آخر ثم استاجرها منه لا تصح
لان اجارة الحديقة لا تصح اصلا كما فى الفتاوى الكبرى اذا باع ملكا له من
الدار والحوانيت والمزارع التى كانت للعسكرى صفقة واحدة من آخر
لا يصح ويصح الوقف على الاراضى العشرية وفى الاراضى المملكية باذن السلطان
رجل اذى رسم العسل الذى حصل فى سقف منزله الى العسكرى فليس له
ان يطالب بالعشر لان العسل العشرى فى الارض العشرية رجل مات
وله ضيعة فى الجبال فادعى ابناؤه وقفيتها عليهم ان كانت الارض مملكية لا
تكون وقفا الا باذن من السلطان وارض الحوز يديه ارض المملكة وهى ميان
وهى قد يكون للغائب وقد يكون ارضا تركها مالكها على اهل القرية بالخراج
وقد يكون ارضا تركت لرعى دواب اهل تلك القرية وقت الفتح وهى لا
ميان وهى كما فى الفصول العمادية قال قاضيخان ارض الحوز ارض لا يقدر صاحبها
على زراعتها واداء خراجها فيدفعها للامام ليكون منفعتها للمسلمين مقام

الخراج

[الخر]اج ويكون الارض ملكا لصاحبها انتهى المزارع لا يفوض الا باذن العسكرى
[الذى] هو صاحب الارض ومن زرع فضولا مزرعة زيد يضمن نقصان الارض
[رجل] زرع كرمه المشرف الى الخراب واعطى عشره وله اشجار مثمرة فيه
[ثم م]ات ينتقل الى ورثته وليس للعسكرى ان يعوضه كما قدمناه
[رجل ف]وض فى مرض موته ما فى يده من المزارع الى رجل ثم مات ولصاحب
[الا]رض ان يفوضها الى آخر ان استوفى اجرها واقام ولده بينة انه وقف
[...]الولد تقبل بينته الا اذا اثبت ان اقراره تلجئة قال المتولى غرس للوقف
[وقا]ل الورثة ان مورثهم غرس لنفسه واقاما بينة فبينة الورثة اولى حلف
[المت]ولى انه ما قبض الغلة من يد الجابى والجابى حلف انه سلمها الى المتولى يحلف
[المتو]لى لا الجابى فان الجابى اجير مشترك رجل اقام بينة بان ما فى يده من
[الم]زرعة وقف والآخر من الخارج انها من مزارع ابيه واقاما بينة
[فبي]نة الوقف اولى رجل تصرف ضيعته ثم مات وخلف اولادا ثلاثة ثم
[مات] بلا ولد ان كان له وارث يطلبها بالمبلغ من صاحب الارض ياخذها
[ولا ي]فوض الى آخر باذن صاحب الارض كما فى الواقعات رجل فرض المزارع
[التى] فى تصرفه الى زيد بلا اذن صاحبها فليس لزيد ان يتصرف فيها بل تبقى فى يد
[...] كما كانت زيد قلع منزله على الارض الميرية فزرع ارضه فمات فليس
[لصاح]ب الارض ان يفوضها ان لم تكن مما يفوضه بالمبلغ وكل لتفويض مزارعه
[...]فوضها الى زيد واخذ مبلغا منه فدفعه الى الموكل ثم انكر التوكيل تقام البينة
[على] التوكيل مات وترك ذكرا وله مزارع على الاراضى الميرية ولم يخلف غيرها
[ف]ليس لابنه ان يفوضها الى زيد وياخذ مبلغ التفويض لدينه فاستوفى
[...]ن ما دفعه فى حيوته من اجرة الارض مما يحفظ فى المختارات بنى الرحى على
[ارض] العسكرى ان ورد الاذن باخذ الرسم لصاحب الارض له ذلك والا لا
[اذا] كان الكروم والحدائق لزيد فزارع فصاحب الارض ياخذ من محصولها
[...]رض ان كان لها خراج موظف والا ياخذ ما اخذ من محصول اطرافها
[... ك]انت لعلف الدواب ينتقل الى الورثة ذكوراً واناثاً اذا لم تكن ارضها
[يفو]ضها صاحب الارض بالمبلغ اذا اتصل مزارع بعض بمزارع البعض
[...] فى خندقها اشجار لها ظل يضر الزرع ليس لجاره قطعها ان كانت فى
[م]زرعته واشجار الجوز الذى نبت بنفسه ولم تكن فى ملك احد بل فى
[...] صاحب الارض بحصوله مفوض الى اذن السلطان زيد ابتلى بمرض ممتد
[...] مزارعه لاجنبى بالاذن بمقابلة ان يربيه الى ان مات فاطمه وانسقاه
[...]ان فليس للاحد ان يفوضه الى آخر ان فوضها تفويضا متعارفا اليه

يحلف المتولي وكذا اذا اختلف المتولي مع الجابي

آخران اشتركا في مزارع فوض احدهما بعضها الى آخر بالاذن المعهود فليس
للشريك الآخر ان يدفع ما دفعه ويأخذها من يده ان لم يكن شريكا له في
المخزن رجل له مزارع في بلدة بعيدة زرع ابوه تحتها ثم فوضها الى آخر وهو
اشترك مع آخر ايضا فالمحصول لصاحب التخم فيضمن لابنه نقصان الارض
كما [illegible] فوض ما بيده من المزارع الى آخر فامتنع صاحب الارض عنه
ليس له ذلك فانه مأمور به اذا غصب مزارع زيد يضمن نقصان الارض
ومعنى نقصان الارض ان الارض بكم يستأجر قبل الزرع او بعد الزرع فينظر
الى تفاوت بينهما فالتفاوت هو نقصان الارض يعرفه اهل الخبرة عطل
الاراضي سنين ولم يعط العشر لصاحبها له ان يفوضها الى غيره كما قرر
زيد ادعى ان رجلا فوض مزارعه في حيوته اليه واقام بينة على صاحب الارض
ولم يرض بذلك له ان يفوضها الى آخر اذا لم يعط اعشار الارض لم ينبت
الحشيش بسبب استيلاء البغاة سنين فهو عذر شرعي ليس لصاحب
الارض ان يفوضها لتعطيلها هند اعطت مزارعها وتخمها الى زوجها
ورضي الزوج ان يزرع ببقره فاشترى امتعة بمحصولها ثم طلق زوجته
فالمزارعة فاسدة فجميع المحصول للزوجة ويأخذ الزوج اجر المثل ان
كان مزارعة وان لم يكن مزارعة فلا اجر لزيد رجل اقام بينة في قطعة
ارض انها مزرعته انتقلت من ابيه والجم الغفير اقاموا بينة انها مرعى
فبينة المرعى اولى اخذ المزارع من صاحب الارض واخذها آخر من
بالتفويض اثبتها اخذ منه ما كانت له نهر في ارض قيد محصول [illegible]
فكان يأخذ منه في كل سنة الف درهم فيزرعون به الارز ثم احدث فيه الرحى
فاجرى النهر عليه فعطل مصالح الارز فصاحب الارض يأخذ من الرحى اجر
المثل في محصول الارض اذا فوض مزارعه بالاذن وكان بينه محتملا بالبلوغ
ثم رجع عنه لا يعتبر اذا كان جنته متحملا ايضا ولا ينتقل منبت الحشيش الى
البنت اذا لم يكن ملكا واما اذا كان ملكا فجعله اخوه مزارع واعطى عشرها
الى صاحب الارض فلا يمنع ذلك حصة البنت بخلاف ما اذا كان ارضه
مما فوض بالرسم حيث يختص بالاولاد الذكور اذا رعى البهايم في مزرعة
قبل الزرع ليس له منعها فاذا كانت مزروعة له ذلك رجل وصل اغصانا
او اوراقا الى اشجار غير مثمرة لزيد فالاثمار لمن اوصلها ولكن لصاحب
الاشجار القطع من الوصل مزارع وجهت الى زيد واولاده من زمن
الفتح وقررها له السلطان ايضا وابده وقال في خطه ان اعطى بطريق الاجارة
ثم اخذها واحد بالبراة ان اخذ المتأخر بلا عرض على السلطان ليس له التصرف

اذا غصب ارضا

معنى نقصان الارض

شهرت شايعه بينه سي

اخذ المزارع من صاحب الارض بالتفويض واخذها آخر من [illegible] اثبتها اخذ منه ما كانت له

[illegible] بالاذن كان بالعوض على السلطان ولم يتعرض الى القول بالتأبيد تكون مشتركا
[illegible] بينهما فالاولى في مثل هذا ان يعرض الامر الى وليه فيعمل بما امر به كما في
[illegible] اذا عطل بعض الاراضي وزرع بعضها سنتين فلصاحب الارض ان
[illegible] ها الى غيره كما في مزارعه الى ابنه بالاذن بمقابلة دين [illegible]
[illegible] ات المفوض اليه ان لم يكن له ذكر فلورثته الطالبين بالرسم فاذا لم
[illegible] لا يجوز للاجنبي اخذها رجل انتقلت اليه المزارع وفي بعضها اسقط
[illegible] ياخذه الاجنبي من صاحب الارض بالرسم فليس له الرجوع رجل مات
[illegible] ابنا واختا فطلبا مزارعه بالرسم الذي اعطاه الاجنبي لهما ذلك
[illegible] الوارد رجل وهبت مزارعه على الارض الميرية بالاذن يصح
[illegible] به افتى شيخ الاسلام رجل مات وله مزارع وفيها اشجار مملكة
[illegible] المزارع للذكران كان له ولد ذكر والا يأخذها الاجنبي من صاحب الارض
[illegible] ويأخذ الاشجار بقيمتها زرع المرعى وتصرف فيه سنين فليس لاهل القرية
[illegible] يعطوه الى المرعى رجل مات وخلف اختا فاعطى الاجنبي لصاحب
[illegible] رسم مزارعه الفين واخوه الوارث الفا ان اعطى ما اعطاه الاجنبي
[illegible] الغائب يأخذها والا فللاجنبي رجل مات وخلف ذكرا يأخذ مزرعته
[illegible] صاحب الارض له ولد غائب فافوض حصته منها الى آخر لا يلتفت
[illegible] يأخذها الموجود ويعطي كما في المعين وافتى به شيخ الاسلام والصدر
[illegible] المحلى الحلبي بالاذن وتصرف مدة ثم سافر له ان يفوضه الى آخر بالاذن
[illegible] لكن ذلك المحل مرعى اهل القرية وقف الارض الميرية بالاذن لا يصح الا
[illegible] السلطاني اخوان اشتركا في مزرعة ثم غاب احدهما والآخر زرعها
[illegible] عشرها لصاحب الارض وليس له ان يفوض الى آخر اذا لم يكن حصته
[illegible] معطلة اذا مات وله وارث غير الاولاد ان اعطى ما اعطاه الاجنبي
[illegible] له باذن صاحب الارض وليس له ان يعطيها غيره كما في المعين والمختار
[illegible] المزارع كان الماء قديما يجري بينهما ثم جعل واحد من اصحابها حديقة له
[illegible] الغير ان يمنع الماء عنه اذا كان له حق السقي قديما منه مات مديونا له
[illegible] ان يفوض مزرعته الى آخر ويأخذ بقية الاجرة التي استوفاها في حيوته
[illegible] كان المديون حيا يفوضه الى آخر ويأخذ حق التفويض ثم يرده الى الداين اذا
[illegible] في ارض زوجته له نقل البناء اذا لم يضر النقل اذا كان الاشجار
[illegible] والارض لآخر فليس لصاحب الاشجار ان يتصرف في ارض مقدار
[illegible] الا اذا كانت له ايضا اذا بلغ الصغير يأخذ مزارع ابيه ويضمن لنقصان
[illegible] اخذها مات واخذ مزارعه رجل من صاحب الارض بالرسم وفيها

اذا لم يتعرض لتأبيد يكون مشتركا بين الاول والثاني

رجل مديون فوض كله

تحت هبة مزارع ميرية بالاذن

يضمن نقصان الارض

اشجار مملوكة للمتوفى تنتقل الى ابنته ولها ان تاخذ المزارع اذا اعطت ما اعطى
الرجل من الرسم كما جر صغيرة فوض تصرفها اخيها ثم بلغت لها الرجوع ان لم
تكن في مرتبة تفاوت التصرف اخوان اشتركا في مزرعة مات احدهما بلا ولد
فللآخر ان ياخذها سوى الرسم من صاحب الارض ان كان رسمه قدر ما دفع
الاجنبي ان كان الاخ لابوين وللوصي ان ياخذ المزارع للصغيرة اذا كانت
تاخذه بالرسم وبالاذن قدر ما يدفعه بالرسم وبالاذن قدر ما يدفعه يدفعه
الاجنبي رجل غرس الكروم في مزرعة زوجته فضولا ثم مات وله ولد فان
تمنع الولد عن تصرف الارض رجل في يده ارض بالمقاطعة فاراد في العمل ان
يدفع المقاطعة له ذلك لان عشر العمل اذا كان العمل في الاراضي العشرية
وما دفع بالرسم من جانب صاحب الارض يدفع بالرسم سواء كانت مزرعة
ثم جعلها حديقة او كانت حديقة ثم زرعها فيها اذا فوض صاحب الارض
الى زيد واخذ رسمه ثم جاء آخر بمحله ليس للثاني نقضه رجل فوض مزرعة
وغيبت حشيشه الى زيد فتصرف زيد سنين واعطى عشره لصاحب الارض
فمات ثم ادعى صاحب الارض ان التفويض لم يكن مع الاذن متى لا يسمع
ان علم ورضي التفويض فياخذ رسمه المعتق زيد استقرض مالا من ولده
عمرو ولان يتفوض مزارع لاولاده الثلاثة فتفوض ثم مات فقال عمرو
تفوض بمالي فالمزارع لي ليس له ذلك بل ياخذ مثل دراهمه من التركة
شريكان في ارض فوض احدهما مزرعته الى زيد وكان الآخر فوضها قبل
الى عمرو فزيد يسترد من مفوضه حصة شريكه ولا يسترد حصة مفوضه الا
ان يكون التفويض مفوضا اليه فيكون تفوضه لغوا فيسترد جميع ما دفعه رجل
زرع مزرعة فضولا ثم قتل فاخذ الارض فاراد ان يدفع التخم لورثة الغاصب
وياخذ محصوله له ذلك قبل الظهور وبه افتى شيخ الاسلام رجل غصب مزرعة
فليس لصاحبها اجر المثل بل يضمن نقصان الارض ولو تصرف الغاصب باذن
من صاحب الارض رجل في يده ارض بالمقاطعة من الميري فكانت منبت
الحشيش فزرع فيها فلصاحب الارض ان ياخذ المقاطعة ان كان وظيفتها الا
مقاطعة وليس له طلب العشر لكن لصاحب الارض ان يمنع من فلاحة ارض
الحشيش اذا عطل الوصي مزارع اليتيم فللحاكم ان يوجرها او يعيرها
ليصونها عن التعطيل فيكون عونا للجانبين قريتان مشتركتان في مرعى
ثم افترقا بالمناصفة ويتصرف كل واحد منهما نصفه مستقلا وغرس اشجارا
في حصتيهما ثم اراد صاحب النصف ان يقطع اشجار النصف الآخر
للاشتراك قد جا بينهما لهم التصرف بالاشتراك كما كان غصب مزرعة وزرع

اخذ صاحبها فيجوز للمغصوب منه ان يدفع تخم الغاصب وياخذ المحصول
قبل النبات والظهور وبعده يضمن نقصان الارض كما قدمناه ارض موات
بين القريتين احدهما قريبا منها والاخرى بعيدا عنها فاحياها رجل عنها
باذن من جانب السلطان واذا اسقط الوصي حق التفويض من جانب
الايتام سواء كانوا ذكورا او لا فوض صاحب الارض الى غيره فاذا بلغوا لهم
اخذها منه كما فوض مزارعه الى زيد بالاذن لكن لم يعين الحد فليس له الرجوع
عن التفويض مزارع مفقود ان لم تكن معطلة وكان له وارث تبقى في يده
فاذا مات لوارثه ان ياخذ بالرسم ولابنه بلا رسم وكذا اذا اعار او اودع
وغاب عشرين سنة وكانت غير معطلة لا يفوضها صاحب الارض فوض
ارض موته مزارعه باذن صاحب الارض ثم مات فليس لصاحب الارض
نقضه اذا رضي اولا وليس لصاحب الارض ان ياخذ حق الفلاحة من اهل
القرية اذا لم تكن في يده ارض واذا ثبت اصل التفويض فلا حاجة الى التمسك
فوض بلا اذن ليس له الرجوع بل يستاذن من صاحب الارض فهو ماموربه
فوض مزرعة الى عمرو واخذ بعض الرسم فبقي بعضه في ذمته فمات بلا ولد لصاحب
الارض ان يفوضها الى آخر ان استوفى ما دفعه اليه بالرسم والا ياخذ بقية المفوض
مزرعة كانت مما تفوض بالرسم ثم عطلت عشرين سنة فجعلها اهل القرية
مرعى فلصاحب الارض ان يفوضها كما كانت رجل غرس من اصول الكرم في
مزرعة زيد فضولا اذا اخذها صاحبها والغارس ياخذ اصول الكرم من الارض
بقلعها ان لم يضر بالارض مات وله مزرعة وتركت بنتا فطلبت تفويضها
بثمن المثل لها ذلك صاحب الارض كان رسمها اربعين الف درهم ففوضها
الى هند بشرط التزوج بعشرة الاف درهم ثم امتنعت عن التزوج منه ما
لصاحب الارض الرجوع عن التفويض اذ جعل الرسم في مقابلة المهر المعجل
مات وترك اخا كبيرا والاخان الاخران الصغيران فاخذ الكبير بالرسم مزارع
المتوفى والصغيران اذا بلغا وكانا اخوين لابوين ياخذ من اخيهما بخلاف
ما اذا كانا لام زرع ارض حديقة خراجها خراج موظف فليس لصاحبها
ان ياخذ العشر فيها بل ياخذ الخراج الموظف اذا مات وترك اخا لاب ان ياخذ
بالرسم وبالاذن مزرعته بخلاف الاخ لام كما مر فتح مزارع في جبال وله ان
يدفع العشر شرعا ان كان اطرافها عشرية زرع الحدائق ولها مقاطعة قديمة
لا تتغير بل ياخذ المقاطعة لا العشر وان كانت حادثة يعمل بالانفع للوقف
من المقاطعة والعشر غصب ارضا وغرس اشجارا ثم مات ولم يترك
وارثا الارض لصاحبها والاشجار للامين كان صاحب الارض ياخذ حق الحجيب

حسني شروح الهداية

مطلب مزارع مفقود

اذا ثبت اصل التفويض فلا حاجة الى التمسك

المزوع لا يكون مرعى

غصب ارضا وغرس اشجارا ثم مات ولم يترك وارثا الارض لصاحبها والاشجار للامين

مطلب غصب ارضا

غصب ارضا

مطلب ولو غصب مزرعة الصغير

مطلب غصب ارضا

ثم طلب العشر له ذلك ان كان المعين من السلطان حق الجريب رجل قلع الكروم
في ارضه المملوكة وزرع فمات ليس لصاحب الارض ان يدفعها بالرسم واذا
فرغ وصي الصغيرتان اللتان كانتا اختي المتوفى في مزارعه فاذا بلغا ليس لهما
الطلب اتاها بخلاف بلوغ الاولاد ولو غصب مزرعة الصغير ثم حفظها
وصيه يضمن نقصان الارض ان لم يكن اقل من اجر المثل والا يأخذ اجر المثل
وفي النوازل والفتاوى الكبرى للخاصي غصب من آخر ارضا فزرعها ونبت
فلصاحبها ان يأخذ الارض ويأمر الغاصب بتفريغ الارض لانه غصب الارض
فارغة فان ابي ان يفعل فللمغصوب منه ان يفعل ما لو رفع الى الحاكم كان يفعل
انتهى وفي الفتاوى العصرية والفتاوى الخاصية غصب ارضا وزرعها حنطة
ثم اختصما وهي بذر لم ينبت بعد فصاحب الارض بالخيار ان شاء تركها حتى
نبت ثم يقول له اقلع زرعك وان شاء اعطاه ما زاد البذر فيه اما الخيار فلانه
لا طريق لتفريغ الارض الا ذلك فان اختار اعطاء الضمان روى هشام عن
محمد انه يضمن ما زاد البذر فيه ومعناه يقوم الارض حال كونها فارغة وليس
فيها بذر وتقوم حال كونها مشغولة بالبذر وروى المعلى عن ابي يوسف انه يعطيه
مثل بذره والمختار انه يضمن قيمة بذره لكن مبذورا في غير ارضه وهو ان يقوم
الارض غير مبذورة ويقوم مبذورة لكن ببذر لغيره حق القبض والقلع الى
نبت فيقبل ما بينهما قيمة بذر مبذور في ارض غيره وما روى عن محمد قيمة بذر
مبذور في ارض نفسه القى البذر في ارضه ثم جاء آخر والقى بذره وسقى الارض فنبت
البذران جميعا او القى الثاني بذره فيها وقلب الارض قبل ان ينبت بذر
صاحب الارض فنبت البذران جميعا فما نبت يكون للثاني عند المجتهد
المقدم ابي حنيفة لان خلط الجنس بالجنس استهلاك عنده وللاول
على الثاني قيمة بذره لكن مبذورا في ارض نفسه كما روي عن محمد فيما فان جاز
صاحب الارض وهو الاول فالقى فيها بذر نفسه مرة اخرى وقلب الارض
قبل ان ينبت البذران فيها او لم يقلب وسقى فما نبت من البذور كلها
فهو له وعليه للغاصب مثل بذره لكن مبذورا في ارض غيره لانه لو اتلف
كذلك وقال الخوارزمي الجواب انه يضمن الغاصب الاول قيمة بذر الاول
مبذور في ارض نفسه ثم يضمن المالك قيمة البذرين جميعا مبذورين في
ارض غيره لان الاتلاف كذلك لكن جميع ذلك اذا لم يكن الزرع نابتا
فاما اذا نبت زرع المالك ثم جاء رجل والقى بذره وسقى فان لم يقلب
فاذا نبت الثاني كان الجواب على ما مر وان قلب فان كان الزرع النابت
اذا قلب نبت مرة اخرى فالجواب على ما مر وان كان بحيث لو قلب

مطلب الوصي يفوض مزارع اليتيم لضرورة النفقة

مطلب طريقا في مزرعة

لا ينبت مرة اخرى فالزرع للثاني وعلى الثاني قيمة زرعه نابتا لانه اتلف
كذلك كما حققه الخوارزمي الخاصي في فتاواه نور الله مرقده مزرعة مجحرة
اطرافها في يد رجل مات ان كان ارضها مما يفوض بالرسم يدفع بالاذن
وبالرسم الاشجار ان كانت ملكا في مزرعة تنتقل الى الورثة والا فحالها
كحال الارض تدفع بالاذن وبالرسم في غير ولد الذكر ولو ارادوا اهل القرية
ان يزرعوا مراعاهم ليس لهم ذلك كما مر مرارا والوصي يفوض مزارع
اليتيم لضرورة النفقة والكسوة اذا لم يمكن ايجارها ودفع اجرتها اليهما و
ليس للاخ لام طلب مزرعة المتوفى بالاذن والرسم كالشقيقين اذا
اخذ مزرعة قرية من اهل قرية اخرى ليس لرعية القرية الاولى منعه صبي
فوض مزرعته الى آخر بالاذن ثم بلغ واخذها فله اخذ اجر المثل ان كان
الصبي ليس بمأذون اذا اثبت اهل قرية طريقا في مزرعة كان تصرفها
خمسين سنة لهم ذلك ولا تمنع الاشجار المملوكة من تفويض الارض اذا
كانت بالرسم مزرعة موقوفة عطلت سبع سنين يوجرها الحاكم او
نظارها ولا يدفع المتولي بالرسم والتفويض بلا اذن غير نافذ بل موقوف على
الاذن رجل بنى على الارض الميرية منزلا بلا اذن فلصاحب الارض قلعه
ان لم يدفع رسمها الام احق بالمزارع بالرسم والاذن من الاخ لاب
والاخوات الكرم لا يكون ملكا باصول الكروم فانها ملك للغارس ولا يلزم
ان يكون ارضها ملكا الا ان يكون ارضا مثلها ملكا اذا عطل مزارعه ثلاث
سنين يدفع الى غيره لا فيما دونها كما مر فوض الشركان مزارعة بلا اذن يصح
ان كان الشريك محرم وصاحب الارض مأمور بالاذن ليس له الامتناع
عن الاذن ولا يدفعها الى غيره فتح مزارع من الجبال باذن ليس لغيره التصرف
فيها باخذ رسوم الاشجار وعشر الاراضي كما في اطرافها من رسوم العسكري وليس
فرق بين العسكري وبين الرعية ويؤخذ العشر الموظف للسنين الماضية
اذا لم يدفعه عشرها وكذا الغائب له اخذه بالرسم اذا عطل مزارعه واذا
لم تكن معطلة تبقى زيد فوض الى عمرو مزرعته بشرط ان يتصرف فيها الى
بعد موته فتصرف قبل موته ليس له الرجوع عن التفويض ولا ينقض صاحب
الارض بل باذنه رجل مات وله ولد ذكر وخلف مزرعة قد دفعها صاحب
الارض الى آخر لتعطيلها سنين بلا عذر فاذا بلغ ليس له الطلب هند
ماتت ولها ولد ذكر تنتقل مزرعتها اليه بالرسم والاذن وكذا في الاراضي الميرية
اذا انتقلت من الام تنتقل ان ادى رسمها فوض مزارعه بالبيع بالوقاء
الى عمرو باذن صاحب الارض ثم مات بلا ولد وليس لصاحب الارض ان

يدفعها الى آخر بالرسم ومن احيى ارضا بالاذن تنتقل الى ولده الذكر والاخوات
لا يأخذون مزارع مورثها مطلقا ولا يجوز لصاحب الارض ان يأخذ الارض
بالرسم من نفسه او من شريكه صاحب الارض ادعى ان التفويض كان بينهما
بغير اذنى فاراد ان يفوض المزارعة الى آخر ليس له ذلك بل يؤمر بالاذن
تفوض الاخ لابوين مع الاخ لاب مزرعة ثم اراد الشقيق منع الاخ لاب
ان رضي حين التفويض ليس له ذلك والا له منعه من التصرف فوض اهل قرية
مزارع لاجل الخراج فى ذمة صاحبها وفوض صاحب الارض الى آخر ان
كانت معطلة ثلاث سنين فتفويض صاحب الارض لا ينقض اذا
زرع الوكيل مزرعة فى بلدة اخرى واعطى رسمها ليس لصاحب الارض
التفويض وفى الاراضى العشرية اذا ورد الاذن باخذ الرسم من المعل
يؤخذ الرسم وبالتفويض الاخ اولى من الاخت ان لم تكن لام وفى
المختارات فى الفتاوى العصرية لمعين الدين اذا طالب الاخ المزارع
من صاحب المزارع وهو صاحب الارض له ذلك اذا اعطى رسمها
ان كان الاخ لاب وام او لاب وكذا لام اولى من الاجنبى اذا اعطى
رسمها واذا ماتت فاولادها يأخذون بالرسم كالاجنبى لكنهم مقدمون
عليه والبنت مقدمة على الاخ فى ذلك وورد الامر السلطانى على
ما ذكروا فى كتاب المزارعة للنسفى دفع بقرة لآخر ليعلفه وما يحصل
من فروعها مشترك بينهما لا يجوز ذلك والاصل والفرع لصاحب
البقرة وللآخر اجر مثله رجل مات وخلف ولدا ذكرا صغيرا ولم يترك
غير المزرعة وله دين لا يأخذها الداين ان استوفى الرجل فى حياته
ما اعطاه من الرسم وان بقى شيء يأخذه باقى الاولاد او الاخوة
لابوين او لاب كما قدمناه وكذا فى المختارات فيفوض الداين من مديونه
مزارع فمات المديون فاثبت ذلك على صاحب الارض فامتنع عن الاذن
له ذلك اذا لم يأذن فى حيوته اذا فوض وكيله بالرسم اراضى ثم جاء الموكل
ليس له النقض ان لم يكن فيه غبن فاحش ويصح تفويض المزارع لآخر
بالاذن ولا يجوز تفويض المرعى اصلا ماتت هند ولها بنت تأخذ مزارعها
بالرسم والاذن والامر العالى زيد فوض مزارعه رسمها ثلاثة آلاف درهم
الى زيد فى مرض موته بالف درهم وله ولد ذكر له الفسخ اذا استوفى المبلغ
فى حيوته رسمه الذى اعطاه الشتائية فى الجبال تنتقل الى الورثة بالاذن
زرع مزرعة فضولا فحصل محصولا فصاحب الارض يضمن نقصان الارض
كما مر والمتولى وصاحب الارض ليس لهما التفويض من الاراضى فى يدهما

لا يجوز تفويض المرعى

زرع مزرعة فضولا فحصل محصولا فالمحصول للزارع فصاحب الارض يضمن نقصان الارض

تفوض

تفوض ارض الوقف من المتولى بالرسم ثم جاء المتولى الجديد فاراد ان
يفوضها الى آخر له ذلك ان لم يكمل اجر المثل رجل فوض مزارعه الى زوجته
بلا اذن ودفع عشرها لصاحب الارض ان لم يعلم التفويض له ان يفوضها
الى آخر رجل غرس فى ارض مشتركة بينه وبين رجل اشجارا مثمرة له منعه
عن الثمر فى الشجر ادعى احدهما التفويض بالوفاء والآخر بالبتات ان
كان بدل التفويض رخيصا فبينة البتات اولى وان كان مثله فبينة الوفاء
اولى وفى المزارع المعدة للاستغلال يؤخذ الاجر والا يضمن نقصان
الارض اذا غصب رجل زرع الحنطة المودوعة بلا اذن صاحبها فالمحصول
للزارع ويدفع ما اخذ ويتصدق باقيه وبتبعيض المزارع ان كان عيبا
يرد كما اذا استحق بعضها تفوض ارضا على ان تكون بمقدار كذا وكانت
ناقصة عنه له الرد الا اذا سكت وتصرف اذا تصرف كرمه بالمقاطعة
وكذا الدور اذا خربت زرعت يؤخذ العشر مما زرع فيها ان لم تكن
بالمقاطعة القديمة واما الارض التى كانت ذات البوارى لا يشرع فيها
المقاطعة كما فى المعين رجل فوض مزرعته الى رجل بلا اذن صاحب الارض
فمات وله ابن وبعد ان مات اجازه صاحب الارض الى المفوض اياها
فى حيوته فالمزرعة تنتقل الى ابنه فان تفويضه فى حيوته بلا اذن بطل
بموته كما قاله شيخ الاسلام رجل احيى المحطب بالاذن وقال آخر انه لابيه
وكان بتصرفه حال كونه ذات اشجار لا يأخذه من يده رجل وصل الاشجار
فى الجبل وفتح اصولها فهى للورثة ولا يعطى اياها صاحب الارض الى غيرهم
وكذا الاشجار التى نبتت بنفسها فى الاراضى الميرية اذا وصل اليها الاوراق
او الاشجار فى زمن الوصل فهى لمن وصلها ولو احيى ارضا فى قريب من القرية
او بعيد عنها سواء كان فى الجبل او المغارة ان كان باذن صاحب الارض
تكون له والا فلا لان الاذن لازم فى اى محل كان وتسمع الدعوى فى الارض
بانها له اذا لم تكن معطلة ثلاث سنين كما فى الوقاية ومن حجر ارضا ولم
يعمرها الى ثلاث سنين دفعها الامام الى غيره وفى البزازية ومن حجر ارضا
فهو احق بها الى ثلاث سنين فاذا احياها انسان قبل ثلاث سنين لا
يملكها وله ان ينزعها وبعده اى بعد ثلاث سنين يملكها وليس له التبرع كذا
قال عمر رضى الله تعالى عنه وبه اخذ مشايخنا اذا كانت الارض حاصلة فى
اربع سنين او خمس سنين مرة واحدة فلا بد ان يتأخر فيها عن العمل
لتقوية الارض خمس سنين فلا يعد ذلك تعطيلا والاشجار اذا نبتت
بنفسها فتصرفها لمن تصرف فى الاشجار لا فى يد من تصرف فى الارض فى المتصرف

فى المزارع قانون لطيف اعتبره الفقهاء قدس الله ارواحهم

يعطي عشرها وكذا اذا لم اصل الاشجار سواء كانت على الاراضي الميرية او على
غيرها لمن تصرفها لانها ليست بتابعة للارض واذا مات تنتقل الى ورثة
المتصرف اذا وصل في ملك زيد اشجارا فالواصل يقلعها اذا اعطل الرحى
فصاحب الارض ياخذ رسمه ممن عطله رجل تصرف ارضا ست سنين فادعى
آخر عليه انه يفوض اياها عشر سنين بالرسم لا تسمع دعواه لان مجرد
التفويض بالرسم لا يفيد بل لا بد من التصرف رجل اعترف في ارض ان معلوما
منها لآخر ثم ادعى الكل يصح لان الاعتراف بالمجهل ليس بمعتبر سيما اذا لم تكن
الارض ملكها وان قال مثلا تفوضت نصفها له وفوض صاحب الارض نصفها
اليها لا تسمع دعوى الكل منه لانه ليس باقرار بانه ملكه لان التفويض بالرسم
من قبيل الاجارات اذا سقى بيده او دوابه حديقته يؤخذ نصف العشر وما وقع
ظل الاشجار من الاراضي ليست بملك لكن صاحب الاشجار يتصرف فيها والله
سبحانه وتعالى اعلم

كتاب المساقاة

من السقي لغة هي معاقدة
دفع الاشجار الى من يعمل فيها على ان الثمن بينهما في العرف لجواز المزارعة عندهما
الى في اربعة اشياء احدها ان امتنع احدهما يجبر عليه وفي المزارع لا يجبر صاحب
البذر والثاني اذا انقضت المدة يترك بلا اجر وفي المزارعة باجر والثالث
اذا استحق النخيل يرجع العامل باجر مثله والمزارع بقيمة الزرع والرابع في بيان المدة
يجوز استحسانا بخلاف الزرع لان ابتداءه يختلف والانتهاء مبني عليه فتدخله الجهالة
الفاحشة وانما خص الشجر بالذكر مع انها تصح في غيره سيفرع لان النص وارد
فيه وغيره يلحق به وذكر شيخ الاسلام جلال الدين في اب وابن اكتسبا ولم يكن
لهما مال فاجتمع لهما بالكسب اموال الكل للاب لان الابن اذا كان في عياله فهو له
معين في كل كسب الا ترى لو غرس شجرة فهي للاب كما في البزازية وعند الامام
لا تصح المساقاة سواء كانت في الحديقة او الكرم وعندهما تصح وعليه الفتوى
فان مات رب الارض والخارج بسر فالورثة ان شاؤا يقسموا وان شاؤا
يعطوا نصيب العامل قيمته بسرا وان شاؤا يسقطون ويعطون للعامل حصة
من الاثمار كما في الهداية وفي المجمع باع اصول نخل لا ثمر فيها صح وكذا يصح بيع
الاصول اذا كان فيها ثمر بادلكن الثمرة للبايع سواء كانت مؤبرة او لم تؤبر
ولا يجوز تركها الى حين الجداد بل يقطعها في الحال كما قاله الامام وتصح في
الكرم والشجر والرطب واصول الباذنجان فان دفع نخلا فيه ثمرة مساقاة
والثمرة تزيد بالعمل صحت وان انتهت لا تصح لان العامل لا يستحق الا بالعمل
ولا اثر للعمل بعد التناهي كالمزارعة اي على هذا اذا دفع الزرع وهو بقل
جاز وان استحصد وادرك لم يجز وان فسدت فللعامل اجر مثله لانها

لايجبر صاحب البذر والاجرة في المساقاة المنقضي مدتها

المساقاة تصح في غيره

ابن في عيال اب اكتسبا مالا فالمال كله للاب وكذا لو غرس شجرة فهي للاب

بسر خام

كالمزارعة اذا فسدت وتبطل بالموت لانها في معنى الاجارة وتفسخ بالعذر
كالمزارعة بان يكون العامل سارقا فيخاف على اشجاره واغصانه واوراقه ثمارها
... مالية او مريضا لا يقدر على العمل اشترك زيد وعمرو في حديقة اثمار و
اشجار فشرطا على ان عمرا يسقي الاشجار القديمة ويصل الحادثة فتصرفاها
ثم مات زيد ثم وصل عمرو من الاشجار له فليس للورثة دخل فيها لان المساقاة
تبطل بالموت رجل سلم كرمه الخراب بالنصف ليعمره ويسقيه ويربيه فاذا
حصل المحصول يكون بينهما في تلك السنة رجل اعطى مزرعته الميرية
بالاشتراك ففلح الارض للزرع ثم زرع صاحب الارض جيدها وزرع
بينهما الآخر رديها ثم تنازعا في الغلة فيأخذ اجر المثل من صاحب الارض
ومن دفع ارضا بيضاء الى رجل سنين معلومة يغرس فيها شجرا او كرما او
نخلا على ان يكون الارض والشجر بين رب الارض والغارس نصفين لم يجز
لاشتراط الشركة فيما كان موجودا قبل الشركة اذا استأجر اجيرا ليحمل ارضه
بستانا بالات الاجير على ان يكون اجرته نصف البستان الذي يظهر بعمله فيكون في معنى
قفيز الطحان فيفسد وليس للمساقي ان ياذن لغيره الا اذن له صاحب الشجر بان
قال اعمل برايك وتعامل من شئت لان عمل الناس مختلفة متفاوت كما في شرح
المنظومة وفي الفتاوى العصرية وفي مجمع الاختلاف اشترى ثمرة لم يبد صلاحها
جاز سواء بشرط القطع او لا عند الامام باع الثمرة بعد بدو صلاحها جاز واذا
اشترط التنقية الى الجداد بطل البيع اشترى ثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع
لم يقطعها حتى بدا صلاحها واتى عليها اوان جدادها قال الامام البيع صحيح والثمرة
بزيادتها للمشتري والاشياء التي يواريها التراب كالجزر والبصل والكراث ونحوه
يصح بيعها بعد القلع والمشاهدة ويجوز بيع الجوز واللوز والباقلاء في قشره
الاعلى وبيع الحنطة في سنبلها اذا استغنت عن الماء عند الامام اصابت
الثمار جائحة وهي من ضمان المشتري ولا يجب له وضع شيء منها

كتاب الذبائح

جمع ذبيحة وهي اسم لما يذبح والذبح قطع الاوداج اي الحلقوم
فيحل به المذبوح ويطهر ان كان غير ماكول وفي حالة الاختيار بين اللبة و
اللحيين وفي الاضطراري في اي موضع كان من البدن فالاول لا يترك الا
عند العجز فانه ابلغ في اخراج الدم وحل ذبيحة مسلم وكتابي سواء كان
ذميا وحربيا بخلاف الطعام فانه يحل من اي كافر ويشترط ان لا يذكر
غير الله تعالى حتى لو ذكر الكتابي المسيح او عزير لا يحل فهو كالمسلم في التسمية
وفي المستصفى اذا كان يعتقد المسيح معاذ الله اله فهذا والمجوسي سواء وفي
المحيط ولو سمى النصراني بان قال بسم الله وهو يعني عنه بقوله المسيح يجزيه

وفي المساقاة

اعتبارا للظاهر ويؤيده ما روي عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم عن علي
رضي الله تعالى عنه سئل عنه ذبايح اهل الكتاب وهم يقولون ما يقولون فقال
ان الله تعالى احل ذبايحهم وهو اعلم بما يقولون وفي الهداية ليس الا اذا نص
بسم الله الذي هو ثالث ثلاثة تعالى الله عما يقول الظالمون علوا كبيرا وصبي
يعقل التسمية لانها شرط بالنص والمعتوه كالصبي كما في شرح الزيلعي
وامراة واخرس وهو عاجز عن الذكر فكان كالناسي واقلف لانه اهل
كما تجوز شهادته لا مجوسي لانه ليس له دين سماوي ووثني لانه مشرك
كالمجوسي والمتولد بين الكتابي والمشرك يعتبر الكتابي لانه اخف و
ومرتد فلانه لا ملة له ومحرم في حق الصيد وغير الصيد يوكل وتارك
بسم الله تعالى عمدا لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق
وحل المذكى لو ناسيا لقوله عليه الصلوة والسلام رفع عن امتي الخطا
في النسيان وكره ان يذكر مع بسم الله تعالى غيره وان يقول عند الذبح اللهم
اللهم تقبل من فلان وان قال قبل التسمية والاضطجاع جاز والمنقول
عن النبي عليه الصلوة والسلام بسم الله الله اكبر وعن علي وابن عباس
رضي الله تعالى عنهما وعن سائر الصحابة اجمعين ويجوز ان يقول بسم الله
الرحمن الرحيم كما صرح في كثير من الكتب ولا يلتفت الى عدم الجواز في رواية
قاضيخان ولو قال عند الذبح اللهم اغفر لي واكتفى به لا يحل لانه دعاء وسوال
والذبح بين الحلق واللبة ويجوز في اعلاه واسفله كما في الجوهرة فتكون بين
بمعنى في وفي الكبرى قصاب ذبح شاة في ليلة مظلمة يقطع اعلى من الحلقوم
او اسفل منه يحرم اكلها لانه ذبح في غير المذبح لان المذبح هو الحلقوم
وندب الذبح بالنهار وان ذبح بالليل لا باس ذبح شاة وسمى حل
سواء نوى او لم ينو التسمية على الذبيحة ولو اضطجع شاة للذبح فسمى
وتركها ومال الى اخرى فذبحها بتلك التسمية لم يحل لانه لم يسم عليها وقال
الله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وفي النوازل دجاجة تعلقت
بشجرة لا يصل اليها فان كان لا يخاف عليها الفوت ورماها لا يوكل وال
يوكل لانه عجز عن الزكاة الاختيارية وفي الحمام وغيرها ان كانت لا يهتدي
الى المنزل يحل اكلها سواء اصاب المذبح او موضعا آخر لانه عجز عن الزكوة
الاختيارية وان لم يهتد فان اصاب المذبح حل وان اصاب موضعا آخر
نص محمد انه لا يحل وكذا المختار افتى به السمرقندي لانه بالاهتداء الى المنزل
صار ركونه زكاة اختيارية كالظبي المعلم المربى في البيت اذا خرج الى الصحرا
فرماه رجل وسمى فان اصاب المذبح حل والا فلا اذا توحش بحيث

لا يوجد الا بصيد بعير او ثور ند في المصر فله ان يرميه لانه لا يقدر على الزكوة ا
الاختيارية بنفسه في المصر بل يحتاج الى جماعة كثيرة بخلاف الشاة
اذا ندت ويوحشت حيث يقدر على الزكوة الاختيارية فيه بنفسه والمذبح
المري مجرى الطعام والشراب والحلقوم مجرى النفس وفسرهما صاحب
الهداية بالعكس لانه اعتبر المجري فقط فانهما مشتركان فيه فان المذبح
ولو كان اعلى او اسفل كما قدمناه عن الجوهرة وذهب اليه اكثر المشايخ و
نذقين اهل الطب ليس بواجب علينا والودجان عروق في الحلقوم فلا بد
من قطعها لتحصيل انهار الدم وقطع الثلاث كاف عند ابي حنيفة وابي
يوسف اولا وعن ابي يوسف انه يشترط قطع الحلقوم والمري واحد الودجين
وعن محمد رحمه الله لا بد من قطع اكثر كل واحد من هذه الاربعة وهو رواية عن
ابي حنيفة واجمعوا على انه يكتفي بقطع الاكثر من هذه العروق الاربعة لان الاكثر
يقوم مقام الكل فلا يحل اكل اللحوم القديدة التي تجلب من بلاد الكفرة حيث
يضربون على رؤس البقر بالفاس ويجعلون لحومه قديدا فيبيعون لان
الزكوة بالذبح في الاختيار ولو بظفر وقرن وعظم وسن منزوع وليطة و
مروة وما انهر الدم الا سنا وظفرا قائمين لانهما منهيان وندب حد الشفرة
لاحسان الذبح ويكره بعد الاضطجاع وكره النخع بان يصل النخاع وهو خيط ابيض
في درن عظم الرقبة لانه عليه الصلوة والسلام نهى عن نخع الشاة اذا ذبحت و
قطع الراس والذبح من القفاء لان فيه زيادة تعذيب الحيوان وكذا الجر الى المذبح
والسلخ قبل التبرد وكذا الذبح متوجها لغير القبلة ويوكل في جميع ذلك وان مات
قبل قطع العروق لا يوكل لوجود الموت بما ليس بذكاة وذبح صيد استانس
لان ذكاته بالاختيار فيتعين الذبح وجرح نعم توحش للاضطرار لتحقق
العجز بخلاف الاول او تردى في بير ووقع العجز عن ذكاته فجرحه يوكل
وان علم انه لم يمت من الجرح لا يوكل وان اشكل يوكل لان الغالب الموت
منه وعن محمد ان الشاة اذا ندت من المصر لا تحل بالعقر لانها لا تدفع عن
نفسها فيمكن اخذها وان ندت في القرى الحل بالعقر لتحقق العجز عن ذكاة
الاختيار وفي البقر والابل يتحقق العجز في القرى او المصر فتحل العقر والصيال
كالندود اذا كان لا يقدر على اخذه حتى لو قتل المقتول عليه وهو يريد الزكاة
وسمى حل اكله وسن نحر الابل وذبح البقر والغنم للسنة المتوارثة وكره
عكسه لترك السنة وحل لانهار الدم باي وجه كان ولم يذك جنين بذكاة
امه عند ابي حنيفة وزفر لان الله تعالى حرم الميتة وهي اسم الحيوان مات
من غير ذكاة وما لا يوكل لحمه يكون طاهرا لحمه وجلده كالفهد والنمر و

السلخ قبل التبرد وجوه تعذيب وكذا الذبح الى غير القبلة متوجها

اذا ند في المصر لا يحل بالعقر بخلاف ندها في القرى

قول زفر رضي الله تعالى عنه

والكلب به وان لم يوكل لحمه سياتي وفي الكبرى مصري وكل وكيلا بان
يذبح شاة له وخرج الى السواد فاخرج الوكيل الاضحية الى موضع لا
يعد من المصر وذبحها هناك فان كان الموكل والسواد جازت الاضحية
عنه وان كان قد عاد الى المصر وعلم الوكيل بقدومه لم يجز الاضحية عن الموكل
بلا خلاف قال محمد بن سلمة لا يكون الاضحية الا واحدة والمختار الجواز
فيما فوقها كما ضحى رسول الله صلى الله عليه وسلم شاتين في كل سنة
وضحى صلى الله عليه وسلم عام الحديبية بمائة بدنة كما في النوازل
رجل اوجب على نفسه عشر اضحيات يلزمه الاثنان وقال الحاصي
يجب الكل ولا يجب الاضحية بنفس النية ان كان له شاة الا اذا
اشترى تلك الشاة المتضحية

فصل فيما يحل وفيما لا يحل

لا يؤكل اي لا يحل الاكل ذو ناب من سباع البهائم ومخلب من لجلب
مرق الجلد من سبع وهو كل مختطف منتهب جارح قاتل عادة
وفي الواقعات ذبح كلبا وحماره وباع لحمهما جاز لانه يطعم سنوره
لانهما بالذبح كانا طاهرين واما اشتراء لحم السباع لا يصح لان لحمه
ميتة ولو كان مذبوحا على اختيار ابي جعفر وابي الليث والفتوى
على كونه طاهرا بخلاف شراء السباع لان فيه منفعة واما لحم الخنزير
نجس لا يطعم سنوره ولا باس ببيع عظام الفيل ولو كان ميتة
لان الموت لا يحل العظام لانه لا دم في العظام ولا يجوز بيع عظم
الادمي والخنزير كما قاله الكاشاني وطير فلا بد من التبعية في البهائم
والطير لان المراد ليس كل ما له ناب او مخلب كالذئب والبازي
لا البعير والحمامة لان لكل من الذئب والبعير ناب ولكل من البازي
والحمامة مخلب لكن بين ناب الذئب والبعير فرق وكذا بين المخلبين
اكرما لبني آدم لانه يخشى ان يتولد من لحومها شيء من طباعها
ونظيره ما روي انه عليه الصلوة والسلام قال لا ترضع لكم الحمقا
فان اللبن يعدي وحل غراب الزرع لانه ليس من السباع لا
لا الابقع الذي ياكل الجيف والضبع والضب والزنبور والسلحفاة
والحشرات لاكل الجيف وحرمة الخبائث والحمر الاهلية للحرمة الواردة فيها والبغل
لانه من نسل الحمار فكان كاصله ولو كانت امه فرسا كان على الخلاف المعروف في
لحم الخيل وفي الزيلعي ان المعتبر في الحل والحرمة الام فيما تولد من ماكول وغير ماكول
والخيل والكراهة فيه تحريمي وقيل تنزيهي لكن الاول اصح وما رايت تصحيح الثاني
وقيل فيه يلزم تقليل آلة الجهاد وحل الارنب لانه عليه الصلوة والسلام واصحابه

اكلوه

اكلوه حين اهدي اليه رواه احمد والنسائي او ذبح ما لا يؤكل لحمه يطهر لحمه وجلده
وشحمه ايضا حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسد لكن لا ينتفع كما لا يؤكل وقيل
يجوز الانتفاع به كالزيت المخلوط بشحم الميتة اذا كان الزيت غالبا الا الادمي لكرامته
والخنزير لنجاسته لا تؤثر فيه الذباغة ولا يؤكل مائي وفي الهداية وينبغي ان يجوز
بيعه بالاجماع وعن الشافعي رحمه الله تعالى انه اباح ذلك كله الا السمك غير
طاف اسم فاعل من طفا الشيء فوق الماء يطفو اذا علا والمراد السمك الذي
مات حتف انفه من غير سبب فيعلو ويظهر كله منهي عنه وحل السمك بلا ذكاة
والجراد لقوله عليه الصلوة والسلام احلت لنا ميتتان ودمان اما الميتتان فا
السمك والجراد واما الدمان فالكبد والطحال ولو ذبح شاة فتحركت او
خرج الدم حل لان الحركة وخروج الدم من الحي والا اي وان لم يتحرك ولم يخرج
الدم لا يحل لان وجودهما او وجود احدهما علامة الحياة وعدمهما علامة الموت
قال قاضيخان ان هذا اذا لم يعلم حياته وقت الذبح وان علم اكل على كل حال وفي
المحيط ايضا كذا في الزيلعي لكن ذلك موجود في نسختنا حيث قال المص
اذا لم يدر حياته وان علم حل وان لم يتحرك ولم يخرج الدم ففتح العين والفم ومد
الرجل وعدم قيام الشعر علامة الموت لانها استرخا وضم الفم وتغميض العين
وقبض الرجل وقيام الشعر حركات تختص بالحي فلا بد من التجربة في الشاة
المريضة

كتاب الاضحية

وهي اسم لما يضحى بها ويقال ضحية وضحايا
كهدية وهدايا وفي الشرع اسم لحيوان مخصوص يذبح بنية القربة في نوع مخصوص
عند وجود شرائطها وسببها تجب والوجوب قول ابي حنيفة ومحمد وزفر والحسن
بن زياد وفي احدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه انها سنة على حر مسلم
مقيم موسر تجب له صدقة الفطر في ايام النحر ولو كان فقيرا فايسر فيها لانه ادرك
وقتها وهو غني وقيل لا تجب عليه لان الوجوب يتعلق بطلوع الفجر والفقير
ليس من اهله فكان كوجوب صدقة الفطر على هذه الرواية عن نفسه لا عن
طفله لانها قربة محضة والاصل في العبادات ان لا تجب على احد بسبب غيره
بخلاف صدقة الفطر فانها في معنى المؤنة فتجب عليه عن ولده الصغير وروى
الحسن عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان الاضحية تجب على ولده لانه في
معنى نفسه فتلحق به كما في صدقة الفطر ولو لم يكن للمرأة مال زائد على حوائجها
الاصلية ولكن على زوجها مهر ان كان موجلا لا يلزم عليها اضحية في قولهم
جميعا وفي المعجل تلزم الاضحية عند الامامين اذا كان الزوج مليا كما في قاضيخان
شاة او سبع بدنة بالاثا ولى فجر يوم النحر الى آخر ايامه ولا يذبح مصري
الضحية قبل الصلوة اي صلوة العيد فانها تشغل عن الصلوة وذبح غيره

يجوز بيع المائي اجماعا

حل الكبد والطحال

اذا علم حياته وقت الاكل عند الذبح يؤكل على كل حال

قول زفر رضي الله تعالى عنه

فتجب عليه وعلى ولده وعنده صدقة الفطر

يلزم على المرأة الاضحية اذا قبضت مهرها

المتوارث وذكر محمد في الاصل فيجوز عن ستة او خمس لانها لما جاز عن سبعة فعن من دونها

اي يجوز ذبحها بعد طلوع الفجر قبل ان يصلي الامام صلوة العيد لانه لا صلوة
عليه اشرف ثوره على الهلاك وليس معه الا بالجرح بذبحه ولو طلب آلة الذبح
لا يدرك ذكاته فجرح مذبحه لا يحل الا اذا قطع العروق كما قاله شرف الدين
المكي وشهاب الدين الاتامي وقال قاضي عبد الجبار يحل ان جرحه وفي المحيط جرحت
شاة وفيها من الحيوة قدر ما يبقى في المذبوح بعد الذبح او قطع بطنها وبقي من
الحيوة كذلك المختار في قول ابي حنيفة انها تقبل الذكوة ولو اكلها بلا ذبح لا يحل
بخلاف صيد جرحه الكلب المعلم المرسل او رماه واصابه وبقي من الحيوة
مقدار ما يبقى في المذبوح بعد الذبح لا تقبل الزكوة حتى لو اخذه المالك ولم يزكه
حل وفي الكبرى بقرة يتعسر عليها ولادة فادخل رجل يده وذبح الولد حل
لوجود الذكاة الاختيارية وان جرحه في غير موضع الذبح ان كان لا يقدر على
الوصول الى ذبحه حل ايضا لانه عجز عن الذكاة الاختيارية كالابل اذا وقع في
البئر وان كان يقدر على الوصول الى ذبحه لا يحل لانه لم يعجز وفي المنتقى بعير
تردى في بئر فوجاه فجاه(?) يعلم انه لا يموت منها فمات لا يؤكل وان كان مثلا
اكل اذا مات السمكة في الشبكة او اكلت شيئا ومات منها او ماتت مربوطة
في الماء او ماتت من برد الماء والجمد او ماتت من حر الماء يؤكل في جميع ذلك
كما في المحيط وفي الفتاوى العصرية وفي الفتاوى لمجد الدين الترجماني وعن علي و
عن ابي عاصم العامري ذبح للضيف شاة وسمى ابنه يحل ولو ذبحه لقدوم الامير
او واحد من العظما وذكر اسم الله تعالى عليه فهو ميتة ويكفرون بذلك كما قاله
صاحب القنية قال عين الائمة الكرابيسي قال عند الذبح لا اله الا الله وذبح
وذبح النصف من الودجين والحلقوم والمرائ ثم قال ومحمد رسول الله ثم قطع الباقي
لا يحل وقال صاحب القنية وتجريد التسمية فريضة ولو قال بسم الله وترك الهاء
لا يحل الا اذا قصد ذكر الله وان قصد ترك الهاء يحرم اذا لم يجد في بلدة شاة لابد
من المثنى وطلبها بشرائها الى المحل الذي يباع الغنم فيه كما قاله نجم الدين البخاري
وكذا في القنية طلب اللبن من الاضحية وحصو فيها(?) يتصدق به ولو ولدت بقرة
ذبحها وولدها ويأكل منهما وعن ابي حنيفة وفي الحاوي لا يأكل من الولد ولو اكل
يتصدق بقيمة ما اكل والتصدق بالولد حيا احب كما قاله ظهير الدين وفي الخمة(?)
اذا اخذها من ملك الغير يجوز به التضحية بعد ضمان قيمتها غصب شاة او سرقها او
غصب من ولده الصغير او الكبير او عبده المأذون المديون مستغرقا او اشترى فاسدا
وفي السنة لا يقع عند الاضحية المودع بشاة الوديعة والمستعير والمستبضع
والمرتهن والوكيل بشراء شاة والوكيل بحفظ ماله وفي الحافظية والزوج والزوجة
ضحى شاة صاحبه بلا اذنه لنفسه ويضحي بالجماء التي لا قرن لها او كسر لانه

لايتعلق

لا يتعلق به المقصود والخصي لان لحمه اطيب والثولى وهي المجنونة اذا كانت لا
تتلف وكذا الجربا اذا كانت بسمنة ولم يتلف جلدها جاز لا بالعميا والعورا
والعجفا والعرجا والكبيرة التي لا تنقي اي ليس لها مخ والمريضة البين مرضها
للنهي الوارد فيها الاضحية اذا ولدت ذبح معها كما قاله عمر النسفي في حصر الدلايل
وبقر السائل(?) ومقطوع اكثر الاذن او الذنب او العين او الالية للنهي المنصوص
عليه والاضحية من الابل والبقر والجاموس نوع منه والغنم لما ورد به النص
وجاز الثنايا من الكل وهو من الضان والمعز ابن سنة ومن البقر ابن سنتين
ومن الابل خمس سنين والجذع من الضان ما يجب له ستة اشهر وذكر الزعفراني
انه سبعة اشهر وان مات احد السبعة وقال الورثة اذبحوا عنه وعنكم صح
لاتحاد المقصود والتضحية عن الغير عرفت قربة لان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم
ضحى عن امته ولو ضحى عن نفسه واهله بغنم على عدد رؤسهم ولم يسم لكل واحد
منهم شاة معلومة اجزاه ذلك عنهم ولو ضحى عن امرأة في عياله او عن خادمه
بغير اذنهم لم يكن اضحية وعن ابي يوسف انه يجوز استحسانا قالت لزوجها
ضح عني كل عام من مهري الذي عليك بكذا وكذا ففعل ففيه اختلاف
لان هذا التوكيل لا يصح عند الامام كما اذا قال لمديونه اشتر لي بما لي عليك
عبدا ولم يعين عبدا ولا مولاه لا يصح ولو اشتراه يكون للوكيل ولا يجوز له
التصدق بقيمة الاضحية بعد وقتها على الزوجة المعسرة ولا على الزوج المعسر
عند الامام ولا على امه كذا في القنية وان كان شريك الستة نصرانيا او مريدا
اللحم لم يجز عن واحد منهم لان النصراني ليس من اهلها وكذا قصد اللحم يخرجها
عن القربة ويأكل من لحم الاضحية ويأكل غنيا فانه اذا جاز ان يأكل منه وهو غني
فاولى ان يجوز له اطعام غيره ويدخر لانه قال عليه الصلوة والسلام بعد النهي
عن الادخار كلوا واطعموا وادخروا الحديث رواه مسلم والبخاري واحمد التضحية
بالجاموس جائزة في المختار كما قاله المقدسي في حاشيته وندب ان لا ينقص
الصدقة من الثلث بخلاف النذر لانه ليس لصاحبه ان يأكل منه شيئا
سواء كان الناذر غنيا او فقيرا ولا ان يطعم غيره من الاغنياء اصلا فما بال
من اكل لحم النذور الواردة على مراقد الاولياء وكان غنيا وان كان الناذر يقول
نذرت لله تعالى واهديت ثوابه لخالد الانصاري رضي الله عنه مثلا او يقول
نذرت للميت فهو ميتة حرام فعلى الاول النذر صحيح والمصرف باطل حيث
كان غنيا وعلى الثاني كلاهما باطلان فيجب على الخدم بمرقد خالد الانصاري
رضي الله عنه بجنب دار السلطنة وعلى مدرسه ان لا يأكل من لحومها فانها
قد محرمة على الاغنياء الا ان يكونوا فقرا وذو عيال وكان النذر لله تعالى

يجوز اكل المضحي من اضحيته وادخاره منها الحديث مسلم

لا يجوز اكل النذور فقيرا كان الناذر او غنيا

وكذا الحال في ساير مضاجع الصالحين كما قدمناه اللهم انفعنا ببركاتهم
ويتصدق بجلدها او يعمل منه نحو غربال وجراب لانه جزء منها فيتصدق
كلحمه وينتفع بجنسه واذا باعه كان استهلاكا الا اذا تصدق بثمنه كما في المعين
وغيره ولا يعطي اجرة الجزار منها شيئا لقوله عليه الصلوة والسلام لعلي رضي الله
تعالى تصدق بجلالها وخطامها ولا تعط اجرة الجزار منها شيئا ولو باعها
بالدراهم وتصدق جاز كما في الزيلعي ويوافق ذلك بما قدمناه عن المعين
وصرحه الكاشاني مما قاله الصدر لا يخلو عن قصور وندب ان يذبح بنفسه
ان علم ذلك كما فعله النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وان لم يحسن ذلك يستعين
بغيره ويشهدها بنفسه لقوله عليه الصلوة والسلام قومي فاشهدي اضحيتك
فانه يغفر لك باول قطرة من دمها كل ذنب فان غلطا فذبح كل اضحية صاحبه
صح ولا ضمان استحسانا ولو باع اضحية واشترى بثمنها غيرها فان كان الثاني انقص
من الاول تصدق بما فضل ومن غصب شاة فضحى بها ضمن قيمتها وجاز عن اضحية
اذا ضمنها حية فيجزء الذابح بخلاف الضمان بعد الذبح فانه لا يجزء الذابح و
لا المالك بخلاف الضامن حين كانت حية لانه ملكها بالغصب المفضي
للضمان بخلاف ما لو كانت وديعة لانه يضمنها بالذبح فلا يثبت له الملك الا
بعده وما قاله الصدر الشريعة بمعزل عن الصواب لان الضمان في الوديعة بالذبح
وهو الذبح فيكون المودع به غاصبا فاراقة الدم لا تكون في ملكه بل معه مع ان
مقدم الملك لازم حتى يوجد القربة كما قدمناه والاجماع وشد الرجل ليس
بتعد في الشاة المودعة بل بالذبح والاستهلاك والاتلاف ولا بد من
اثبات اليد المبطلة كما قاله ابن فرامرز لانه اذا اودع شاة الرجل مشدود
لا تمشي ذلك فيه ولا طائل فيما اطاله بعض الناظرين في حاشيته ولو ذبح
اضحية غيره بغير امره عن نفسه فان ضمنه المالك قيمتها يجوز عن الذابح دون
المالك كما قدمناه وفي يتيمة الفتاوى في الغصب اذا ذبح اضحية الغير بغير
اذنه في ايام الاضحية جاز استحسانا ولا يضمن لانه لما تعين صار المالك مستعينا
عنه وفي الفتاوى الصغرى ليوسف الخوارزمي اذا ذبح اضحية الغير بغير اذنه لا
يضمن لان صاحبها مستعين عنها كما اذا وضع القدر كانونا وجعل اللحم فيه
ووضع الحطب تحتها فجاء انسان واوقد النار لا يضمن وكما اذا ساق حمار الرحى
صار البر دقيقا لا يضمن قال العلامة المصري في الاشباه فاذا نزى كلب على
شاة لا يؤكل الولد لكن هذا يخالف لما في الخانية في فصل الزكوة من حيث اعتبر
فيه الام على ان الحكم في حل الاكل وجواز الاضحية واحد كما قدمناه في كتاب الطهارة
في سؤر البغل والحمار وفي كتاب الرحمة للصفدي سؤر الحمار مشكوك وعرقه طاهر

وكذا لبن البقرة

وكذا لبن البقرة طاهر والبغل اذا كان امه اتانا فطاهر لان الاعتبار للام
وان كان فرسا يؤكل عندهما وطاهر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه واذا كانت
امه بقرة يؤكل بالاتفاق واذا نزى الحمار على الرمكة لا يؤكل لحم البغل المتولد منهما
كما روي عن محمد كذا في الخانية ولبن الاتان طاهر بالاجماع وان كان لحمه حراما
عند الامام اكراما لكونه آلة جهاد او تضع جدي ثدي الكلبة يحل اكله اذا ذبح
بعد ايام والاقل كما في القنية وقال ابن المبارك في الجدي بلبن الاتان اكرهه
ويحل اكله وفي المحيط اراد بقوله سبحان الله الحمد لله الله اكبر التسبيح او
التحميد او التكبير لا يحل فكذا في قوله الله اراد به ذكر الله ولم يرد به التسمية
لا يحل وفي المختارات يذبح الاضحية بنفسه ان احسن والاحضر عند من ذبحها
باذنه لحديث مشهور ولو قال القصاب ذبحت عن نفسي وقع عن الامر
وان ترك التسمية عمدا ضمن القصاب قيمتها للمالك ويشتري اخرى لو في
ايام النحر ولا يأكل منها وان مضت يتصدق كما في البزازية كتاب

الكراهية

ضد الارادة والرضا في اللغة يذكر فيه المكروه وما يقابله لا المكروه
نفيا واثباتا قصدا كما قاله ابن كمال المكروه الى الحرام اقرب كما روي عن ابي
حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف وفي مجمع الفتاوى الكذب مباح
لاحياء حقه ولدفع الظلم عن نفسه كالشفيع يعلم بالبيع في جوف الليل بحيث
لا يمكنه الاشهاد فاذا اصبح يشهد ويقول علمت الان وكذا في بلوغ الصغيرة
في جوف الليل فاذا اصبحت قالت بلغت الآن ثم ان الكذب الصريح لا يباح
اصلا بل بالتعاريض وكونه مباحا فيها كما في المختار وغيره والاولى لصاحب
الحق ان يحلل في الزنيا كما في الواقعات الحسامية والناس في السفر والحضر يخرجون
دراهم على عدد الرفقة واشتروا به طعاما واكلوا يجوز ذلك يستحلون بينهم
نص محمد ان كل مكروه حرام قال في التحرير لكمال الدين ابن الهمام اعلم ان
الطلب اذا ثبت بقطعي فالفرايض والتحريم او بظني فالايجاب وكراهة التحريم
وتساويان في استحقاق العقاب بالترك وعن هذا يفهم ان قول محمد مكروه
حرام نوع تجوز والا فعلى الحقيقة الى الحرام اقرب عند الكل للقطع بان محمدا
لا يكفر جاحد المكروه فلا اختلاف بينهم كما يظن كره لبن الاتان لانه متولد
من اللحم فصار مثله والاكل والشرب والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة
وفي النهاية قيل صورة الادهان هي ان تأخذ آنية الذهب والفضة ويصب الدهن
على الراس اما اذا ادخل يده فيها واخذ الدهن ثم صبه على الراس من يده لا يكره قال
كذا ذكره في الذخيرة لان الادهان يستعمل بالصب عادة بخلاف الطعام فانه يؤكل
بالملعقة كما يؤكل باليد ولهذا لا يجوز اذا اخذ الطعام بملعقة من آنية ذهب

ولا تعطي اجرة الجزار من جلدها

مشاهدة الذبح في الاضحية

وجميع ذلك مكروه عند الامام يعقوب رضي الله تعالى عنه

اوفضة كما حققه ابن فرامرز لكنه قيل يشكل ذلك في المكحلة لان الكحل لابد
ان ينفصل عن المكحلة حين الاكتحال ومع ذلك فقد ذكره في المحرمات كما
قاله الاكمل لكن لا يخفى ان الانفصال حين الاكتحال يوجد بعد الاتصال و
تثبت الحرمة آلا فيرى اذا خلط باجزاء وكان معجونا ان اكله لكيفية
ليس بحلال كما في الفتاوى وكره استعمال المرآة الفضة وكذا المجمرة الفضة
والمشط والمرجل والقدر من الفضة وما اشبه ذلك وفي المعين الادهان
المحرم ان ياخذ انية الذهب والفضة ويصب الذهن على الراس منها اما اذا
ادخل يده واخذ الذهن ثم صبه على الراس من اليد لا يكره كما مر لا من رصاص وزجاج
وبلور وعقيق وصفر لما روي عن عبد الله بن يزيد انه قال اتانا رسول الله صلى الله
تعالى عليه وآله وسلم فاخرجنا له ماء في الطشت من صفر فتوضأ رواه البخاري
وابو داود وغيرهما وفي المختارات ولا يحل للرجال التحلي بالذهب والفضة ولا
الخاتم بالذهب ويحل الخاتم بالفضة والمنطقة والسيف والمراد من الخاتم
الحلقة فقط ويجوز ان يكون الفص من حجر العقيق لا من حديد وصفر وحجر ويحل
التحلي بالذهب والفضة للنساء وفي استعمال الاواني كالرجال لا يحل لهن استعمال
سيأتي وحل شرب من اناء مفضض او ذهب والركوب على سرج مفضض
والجلوس على كرسي مفضض وبتقي موضع الفضة بالفم في الشرب واليد في
الاخذ وموضع الجلوس في السرج والكرسي وكذا في المنصب وهو الذهب
والفضة العريضة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف يكره ذلك
كله وقول محمد يروي مع ابي حنيفة ومع ابي يوسف رضوان الله تعالى عليهم اجمعين
اما المموه الذي لا يخلص فلا باس به بالاجماع لانه مستهلك لا عبرة ببقائه
ويكره ان يستجمر بمجمرة ذهب او فضة كما في اليتيمة وان ورد النص في الشرب
لكن عمم دلالة غيره فسألت عن استاذي قدس سره عن المجامر الفضة الموضوعة
في الروضة المطهرة على صاحبها افضل الصلوات واكمل التحيات فاجاب بانها
من ارض الجنة كما يدل عليه ظاهر الحديث الشريف المشهور ثم ان استعمال
الذهب اشد الا يرى انه يجوز التختم للرجال بالفضة ولا يجوز التختم بالذهب
روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه كان يكره ان يستجمر بمجمر ذهب او
فضة كما قررناه ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة اي في المعاملات لان
قوله في المعاملات لا في الديانات بعيد هذا قيد للجميع والعجب من الزيلعي
حمل على السهو ووجه بقوله لا يدخل في الديانات في ضمن المعاملات فيقبل
قوله فيها ضرورة واغرب منه ان ابن فرامرز نقل السهو وحل الكلام
بما حل به الامام الزيلعي فان ما ذكره مصرح فيه بعينه مع انه لا حاجة اليه

ويكره الاستجمار بالفضة والذهب

رد ابن فرامرز

اصل لذلك الامام ولا لهذا لانه قيد للجميع كما قلنا والمملوك والصبي في الهدية
والاذن والفاسق في المعاملات فاما كان له خادم او اجير مجوسي فارسله
يشتري له لحما فقال اشتريته من يهودي او نصراني وكان له مملوك او صبي له
وقال اهدى لك اليك فلان او انه ماذون في التجارة ثم قبل سيده او وصيه
يقبل قولهم في جميع ذلك لا في الديانات بان قال هذا حلال وهذا حرام ومن
ادعي الى وليمة وثمة اي ظهر بعد حضوره لعب وغنا يقعد ويأكل ولا يترك لقوله
عليه الصلوة والسلام من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم وان قدر على المنع
منعهم فان كان مقتدا به ولم يقدر على منعهم يخرج ولا يقعد ان كان على المائدة
كما حكي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه ابتلى بهذا مرة وصبر مخافة
عدم الاجابة وانه لا يعد نفسه مقتدى حيث لم يقبل القضا مع انه مخير فيه
وقال بعضهم حرام مطلقا ومنهم من قال لا باس بان يغني لدفع الوحشة وحده
ولا يكون على سبيل اللهو ولو كان في الشعر حكم او عبرة لا يكره ولو كان ذلك فيه
ذكر امرأة ميتة وان كان حية يكره قال العلامة المصري ذبح لقدوم الامير او
واحد من العظماء يحرم ولو ذكر اسم الله تعالى وللضيف والنثر على الامير لا يجوز
الا التقاطه وفي العرس جائز انتهى اقول ذكر في البزازية في الكراهية نثر الدراهم
قيل لا باس به وعلى هذا الدنانير والفلوس وقد يستدل من كره بحديث الدراهم
والدنانير خاتمان من خواتم الله تعالى فمن ذهب بخاتم من خواتم الله تعالى
قضيت حاجته انتهى وفي الذخيرة ترجيح الجواز وقد كان مكتوبا عليها اسم الله
تعالى وقد ذكر في البزازية في الصيد كما هنا لا باس بالقعود على كيس وجوالق
فيه دراهم مكتوب عليها اسماء الله تعالى او في جوالق مصحف لان المراد الحفظ
لا الاستخفاف وفي المجمع اتفقوا على ان وليمة العرس مستحبة عند الامام وقال
ان في واجبة ولا باس بالنثار في العرس ولا يكره اخذه عند ابي حنيفة
وفي نوادر المجمع الوليمة في غير العرس كالختان وغيره يستحب قاله ابو حنيفة
والشافعي **فصل** في اللبس حرم للرجل لا للمرأة لبس الحرير الا
قدر اربعة اصابع والاثم بمعنى على كما في قوله تعالى وان اساتم فلها اي
فعليها لانه عليه الصلوة اي والسلام احل الحرير والذهب للاناث من امته وكذا حل التحلي
بالفضة والذهب للمرأة ولا للرجل وكذا حرم الحرير له الا اليسير وهو مقدار
اربعة اصابع وحل توسده وافتراشه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه و
قال محمد يكره ويفتى به كما في الجامع وذكر القدوري قول ابي يوسف مع محمد
ولبس ما سداه حرير اي المسدى بالحرير ولحمته قطن او خز لان النسيج
باللحمة فاعتبرت اللحمة وان ظهورها اكثر في الثوب وعكسه اي لحمته

وسبب لم يقبل القضا ابي حنيفة رضي الله عنه

رد نجيم

القعود على الجوالق التي فيها مصحف او على كيس فيه دراهم مكتوب فيها اسم الله للحفظ جائز

وحرم على ذكورها كما رواه ابو موسى الاشعري

حرير وسداه غيره قال الصدر وعندهما يحل في الحرب ضرورة قلنا الضرورة
تندفع بالحمة ابريسم وسداه غيره انتهى لكن لا يخفى ان المراد من الضرورة
ليس دفع البرد او الحر بل لباس الحرير حالة الحرب للحشمة والمهابة
في اعين العدو وذلك بالحرير كما علل به في المختارات في ثياب والتوابل
وفي الفتاوى الكبرى العدة لبس الحرير ستر العورة يجوز وللزينة لا يجوز
انتهى وفي الفتاوى العصرية الزمارة كان من الحرير يحرم على الرجال
واما الكستيج وهو خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف او الشعر
يشده الذمي على وسطه غير الزنار وكذا القلنسوة والسوداء من لبس
وفي استعمالها خطر عظيم كما يفهم من قاضيخان في فصل اهل الذمة
حل في الحرب فقط ولا يجوز لبس الحرير الخالص في الحرب عند الامام
وعندهما يجوز وقال ابو يوسف اكره ثوب القز يكون بين الظهارة
والبطانة ولا ارى بحشو القز باسا لان الحشو غير ملبوس فلا يكون
ثوبا ولا تكره التكة من الحرير عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند
ابي يوسف تكره كما في شرح الزاهدي للقدوري ولا يتحلى الرجل بالذهب
والفضة الا بالخاتم اذا كان على صفة ما يلبسه الرجال اما اذا كان على
صفة خواتم النساء فمكروه كما في الجوهرة والمنطقة وحلية السيف من
الفضة لا من الذهب وكان لرسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم خاتم من
فضة الذي وقع من يد عثمان في البئر وقصته مشهورة وقع في المنطقة
لنا اشكال عظيم هل لها في الجواز قدر معروف منصوص عليه من طرف
الشارع كما في الخاتم اذا كان له نقب يحط فيه مسمار ذهب قدر مثقال
ولم يعين الفقهاء في المنطقة وحلية السيف قدرا معروفا فعرضت ذلك
على علماء مصر وفضلاء شام ولم يجب عند احد بنقل الله اعلم ولا باس
بان يستر الرجل حيطان البيوت باللبود ونحوه للحر والبرد ويكره للزينة
اذا تحلى او اتى الذهب او الفضة للتجمل يجوز لا للشرب والاكل كما نص
عليه محمد لان الحرام الانتفاع بالشرب والاكل فلا باس بالتجمل به كذا
في الكبرى للامام الخاصي والافضل لغير السلطان والقاضي ترك
التختم وحرم التختم بالحجر والحديد والصفر والذهب وحل مسمار الذهب
في حجر الفص اي في نقبه فانه تابع ولا يزيد وزنه على مثقال واما التختم
بالعقيق ففيه اختلاف المشايخ وصحح في الذخيرة الجواز وفي قاضيخان
عدم الجواز كما في الجوهرة ويشد السن بالفضة لا بالذهب وعند الامام
الاعظم يشد بالفضة وعند محمد يشد بالذهب وكره الباس ذهب وحرير

التكة ما يشد به السراويل لا يكره اذا كانت من الحرير بل يكره الحشو

كتبي الخمر فانه حرام كالخمر لا الخرقة لوضوء ومخاطة لاجماع المسلمين على استعمالها
والرتم وهو خيط يعقد في الاصبع للتذكر ولا يقبل هدية من يعلم ان اكثر ماله حرام
كما في البزازية ورفع الصوت عند الوعظ وسماع القرآن حرام وما فعل الصوفية من
رفع الصوت عند الذكر وعند الجنازة والقتال حرام ويجوز القيام عند قراءة القرآن
في الجامع ان دخل عليه عالم او ابوه او استاذه وفيما سوى ذلك لا يجوز كما يفعله
الحفاظ في المحافل في زماننا وبعد ختم التلاوة يكره ان يجتمع الناس والدعاء
لانه لم ينقل عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وعن الاصحاب رضوان الله تعالى
عليهم اجمعين كما في المختار وما صنع من شعر الخنزير كالمنخل وغيره من الآلات
استعماله جائز وياثم من يسمع القصاص وقتل النحل مكروه
ان امكن اخذ العسل بلا قتله والطعام الذي يطبخ في ختان فيه المزمار والعود
وغيرهما من آلات الغناء اذا ضربوها مكروه كما في البزازية ودفع الصدقة الى
السائل في المسجد مكروه اذا لم يكن معتكفا الا في مسجد النبي صلى الله تعالى عليه
وسلم فانه صلى الله تعالى عليه وسلم كان يوزع الغنائم والصدقات فان الخصوصية
لا توجد في غيره وكذا لا باس في دخول الجنازة فيه كما قدمناه في بابها وفي ذخيرة الزاهدي
الثابت في فتاوى جلال الملة والدين الكيلاني ان مستحل الرقص كافر لان حرمته
بالاجماع يكفر مستحله كذا في البزازية وفي الفصل الخامس والثلاثين من جامع
الفصولين اذا قال رؤيتي اياك كرؤيتي ملك الموت اختلف في كفره فالاحتياط
لزوم تجديد الايمان والنكاح اذا قال لعالم رؤيته كرؤية الخنزير يكفر والاستهزاء
بحكم الشريعة كفر كما في العماد في الفصل الثاني والثلثين اذا جمع الغار فانه
بعض اهل الصنايع لا باس في اكلها اذا استحلوا بينهم ومن لم يكن حاضرا
فلان يضمن ما دفعه الى الجامع كما في الكبرى والاجرة لمن فتح الفال مكروهة
لانه كما في آخر كتاب الكراهية في المعين وما يبح في مال الحرام مشتبه
والبناء والزراعة في المقابر المعطلة من اربعين سنة مكروه واجرة انزاء البهائم
يحل اليهود اذا اجتمعوا في بيوتهم نحو خمسين نفرا وقرؤا توراتهم بحيث يسمع
لانهم من خارج البيوت وصلوا صلوتهم يمنعون من صلوتهم وقراءتهم
بهذه الكيفية وان لم يكن فيها محراب ولا علامة الكنيسة في مصر بين امصار
المسلمين او في قراهم ولو اكل البهائم نبات كروم زيد لا باس به بخلاف
اوراق الكروم والدفن يجوز في قطعة ارض خالية قريبة من البلدة باذن
السلطان جميع ذلك في المختارات والخزانة ونقل الميت من مدفنه
جائز لكن الترك اولى واصلاح المقبرة وتعميرها لا يجوز كما في قاضيخان في فصل
المقابر من كتاب الوقف رجل كتب آية وتشمع ودخل الخلاء يكون مستهينا

ولا يقبل هدية من يعلم ان اكثر ماله حرام

رفع الصوت عند الوعظ وسماع القران وعند الذكر وعند الجنازة والقتال حرام ويجوز القيام عند قراءة القران في الجامع ان دخل عليه عالم او ابوه او استاذه لا غير

الاستهزاء بحكم الشريعة

ومن لم يجامع امرأته سنين لجدان جامع مرة لا يأثم اذا لم يقصد الاذى
وحمل وفي قاضيخان في آخر كتاب السير لا يحل الاكل من الغلة قبل اداء
الخراج وكذا قبل اداء العشر الا اذا كان المالك عازما على اداء العشر هند
اخذت بالغة لتعليم الصنعة وما اخذ منها بالغة لا يحل لها اذا صالح على شيء
يستحق المواخذة للباقي في الآخرة ان لم يغفر الله تعالى وما جمعه المؤذن في المسجد
من الجماعة لا يحل رجل اشترى جارية من عمرو فارسلها مع شخص الى البائع وهو
اعطى ثمنها من عنده وقال رددتها اليه ووطئها لا يحل الزجاجة المذبوحة اذا
وضعت في الماء بلا شق البطن وبلا اخراج امعائها لا يحل اكلها وبقية العنب
من فم الخنزير مكروه وكذا دبسه وعصيره اذا نزل الثمار ملكه من اشجار زيد
كانت في ارضه ان اذن يجوز اكلها حنفي فعل ما لم يجز في مذهبه موافقا للامام الشافعي
كعقد بنت المموسة بشهوة يرجى ان لا يعذب الله تعالى في الآخرة كما في الفتاوى
والبستان الذي سقي من ماء النجس يجوز اكل ما نبت فيه وخدمة الصبي معلمه
بان يأتيه ماء مثلا مشتبه ان كان ظرف الماء للمعلم الا اذا اجاز اباه واللبن
النازل من الزنا يحل للرضيع ان كانت مرضعة رجل استقرض خمسمائة درهم
فادى اليه خمسمائة درهم لكنها ازيد مما استقرضه وزنا لا يقال انها حرام
عند الامام الثاني لان المعتبر التعارف ولا يقال حرام اذا اجتهد فيه وطالب
الخصمان استحلال ويجوز الاستحلال بالارسال والاكتحال سنة يوم العاشوراء
لكنه يجب تركه لانه علامة البغض كما اكتحل يزيد وابن زياد في ذلك اليوم كذا
في القنية في كتاب الكراهية لا قرحمه الله عنهم وفي الواقعات ومن كتم من
الاعشار والمقاطعات لا يكفر وكذا من انكره لا يكفر وكذا لو قال ان اخذ
الاعشار والمقاطعات والاجارات حرام لا يكفر لان الكفر فيما اذا ثبت بالدليل
القطعي وبه افتى عماد الدين كذا في الفتاوى العصرية فصل في النظر والمس
لا ينظر الى غير وجه الحرة وكفيها لان فيما عداها النظر حرام والحل بالنص فيحل ثم التوجيه
كما ذكره الزيلعي مما لا يخطر ببال احد وكذا النظر الى وجهها حرام كما نص عليه
المشايخ في مناسك الحج وعن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان النظر الى القدم
يجوز لان تغطيته حرج وعن ابي يوسف انه يباح النظر الى ذراعها ولا باس
بالتامل في جسدها وعليها ثياب ما لم يكن عليها ثوب يبين حجمها وحجم عظامها
ولا ينظر من اشتهى الى وجهها الا الحاكم والشاهد وقت الاداء لا وقت التحمل
فانه يجوز ان يوجد غير المشتهي وكذا لو اراد التزوج فلا باس بان ينظر وجهها
لقوله عليه الصلوة والسلام لمغيرة بن شعبة حين خطب امرأة انظر اليها فانه
احرى ان يودم اي ليصلح الطعام بينكما رواه الزاهدي والنسائي وغيرهما وان

خاف

خاف ان يشتهيها وينظر الطبيب الى موضع مرضها كالخافضة في المختونة
وانما مس كف امرأة فهو حرام الا اذا كانت عجوزا فصافحها او شيخا يامن على
نفسه النظر الى عظام المرأة بعد موتها لا يجوز ويباح النظر الى عورة الصغير و
كذلك الى ان تبلغ حد الشهوة كما قدمناه عن المحيط والقنية في كتاب الطهارة
وينظر الرجل الى الرجل الا العورة وهي بين السرة والركبة والسرة ليست
بعورة والركبة عورة كما مر في كتاب الصلوة والمرأة للمرأة والرجل اي نظر المرأة
الى المرأة والرجل كالرجل للرجل كنظر الرجل الى الرجل ففي العورة لا تختلف
الرجال والنساء وينظر الرجل الى فرج امته التي يحل وطئها بخلاف المجوسية
والمشركة او كانت امه او اخته من الرضاع او ام امرأته او بنتها فلا يحل له
النظر الى فرجها ويكره تقبيل المرأة فم امرأة اخرى او خدها عند اللقاء او
الوداع كذا في القنية والمريض كما يخرج رأسه من اللحاف اذا صلى والا فلا
يجوز كالقاري ولا باس بقراءة القران اذا وضع جنبه على الارض ولكن يضم رجليه
وفي القنية في الكراهية صبي يقرأ في البيت واصحابه في العمل يعذرون في ترك
الاستماع ان بدؤا العمل قبل القراءة والا فلا وكذا قراءة الفقه عند القران قال عليه
الصلوة والسلام ما من انسان يكون في مجلس فيقول حين يريد ان يقوم سبحانك
اللهم وبحمدك لا اله الا انت استغفرك واتوب اليك غفر له ما كان في ذلك
المجلس ويكره ان يقول الرجل استغفر الله واتوب بل الاولى ان يقول استغفر
الله واسأله التوبة وقال الطحاوي الصحيح الجواز وزوجته ولو بشهوة
وذات محرمه ورأسها وساقها وعضدها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا
لبعولتهن او ابائهن المراد مواضع الزينة والا النظر الى نفس الزينة مباح و
الرأس والساق والعضد مواضعها لا الى ظهرها وبطنها وفخذها لانها ليست
مواضع الزينة ويمس ما حل النظر اليه من محارمه او من الرجل لا من الاجنبية
لتحقق الحاجة في السفر والحضر وامة غير محرمه ولا يجوز النظر الى ظهرها وبطنها
وفخذها ولمس ذلك ان اراد الشراء وان اشتهى اي يمس كل موضع يجوز
النظر اليه كالصدر والساق والذراع والرأس ويقلب شعرها وان خاف
الشهوة ولا تعرض الامة اذا بلغت في ازار واحد لان الازار ما يستر العورة
فينكشف ظهرها وبطنها فهما عورة ايضا والخصي والمجبوب والمخنث كالفحل
لعموم النص وفي مختصر الطحاوي استخدام الخصي مكروه وقال ابو حنيفة لولا استخدام
الناس اياهم لما اخصاهم الذين يخصونهم ورخص بعض المشايخ اختلاط
المجبوب اذا جف ماؤه والاستخدام في زماننا غلط عن رخصة المجبوب او الاغترار
بظاهر الاستخدام وفي الفتاوى الكبرى خصاء بني آدم مكروه لانه لا يتعلق

مطلب حنفي فعل ما لم يجز في مذهبه موافقا للامام الشافعي يرجى ان لا يعذبه الله تعالى في الآخرة

للمرأة والرجل له

كتاب طه

ولا باس في تأمل جسدها وعليها ثياب ما لم يكن ثوب يبين حجمها وحجم عظامها

اذا اراد الشرى يجوز المس وان اشتهى

اذا اراد التزوج فلا باس بالنظر الى وجهها وكذا القاضي وقت الاداء وشهادتها وان كانت فيه خوف الاشهاد فانما المرأة حرام

به منفعة مشروعة ولهذا كره كسب الخصي لان كسبه يحصل بالمخالطة
مع النسوان ولا باس بدخول الخصيان على النسا ما لم يبلغوا الحلم وقدر
ذلك بخمس عشرة سنة لان الخصي لا يحتلم والواحد والكثير في هذا سواء انتهى
وعبدها اي عبد المرأة كاجنبي من الرجال ولا يحل له ان ينظر اليها من الاجنبية
ويعزل عن امته بلا اذنها وعن زوجته باذنها لان لها حق في الوطي حتى كان
لها المطالبة به قضاء الشهوة وتحصيلا للولد ولهذا تخير في الجب والعنة
وكذا لو كانت تحت امة غيره عندهما كذا في التبيين وفي فوايد ابي علي النسفي الذمية
اذا كانت لها زوج مسلم فجامعها لا تؤمر بالاغتسال ان كانوا لا يغتسلون
وتمنع من شرب الخمر لكراهة رايحتها الا اذا زالت بعلاج اولم يتكره الزوج لكونه
يشربها ولهذا نص على عدم المنع في الخانية فتامل وفي البزازية في كتاب
الاستحسان الدوران في الذكر منهي حرام لانه ما فعل النبي صلى الله تعالى عليه وسلم
ولا الاصحاب المتادبون باداب صلى الله تعالى عليه وسلم اذا سئل عن يهودي
انك مسلم فقال انا مسلم يحكم باسلامه اشتركا في اجرة نوح والغنا واللعب
واللهو فتنا زعا ترد الاجرة لدافعها لبطلانها وان لم يعلم الدافع يتصدق لانها
مال خبيث مسلم تشاجر مع ذمي فقال الذمي انا مسلم مثلك وجميع الرسل
حق يحكم باسلامه ولو شهد مسلمان ان يهوديا اقر بانه كان مسلما يحكم بشهادتهما
لا باسلامه ان كانا عدلين قال ولد كافر في خمس سنين لا اله الا الله
كنت مسلما يحكم باسلامه **فصل** في الاستبراء وغيره من ملك
امة لان وجوب الاستبراء بسبب احداث الملك واليد فلا يجب في الاقالة
لانها فسخ عن اصل وكذا لو ردت المغصوبة والمستاجرة او فكت المرهونة او
رجعت الابقة لكنها اذا دخلت دار الحرب ثم اخرجت الى دار الاسلام لغنيمة
او شراء واخذها المولى قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يجب الاستبراء وقال
صاحباه يجب وفي المختارات من ملك امة بشراء او وصية او ارث او عن الخلع
عن دم عمد او بدل خلع او هبة او غيرها ولو كانت الامة بكرا وباعتها المرأة او عبد
ومحرم الامة الذي كان غير ذي رحم لانه لو كان ذا رحم يعتق عليه فلا يتصور فيه
الاستبراء بعد العتق او كانت مشترية بمال الصبي او ملك بعضها اولا ثم ملك
الكل حرم عليه الوطي والدواعي حتى تحيض في الحايضة ولو كانت ممتدة الطهر او
مضي شهر في الآيسة وبوضع الحمل وكان ذلك عند المشتري وهذا امر تعبدي
لا يدرك بالراي وعقل اجماعا وان لم يخل عن الوجه العقلي كما بينه الكافي فلا وجه
للاشكال فيه كما اعترض عليه ابن فرامرز حرم عليه وطيها ولمسها والنظر الى
فرجها بشهوة حتى تستبرد بحيضة اي بحيض وبشهر ان كانت من ذوات

الاشهر

الاشهر واذا حاضت بطل الاستبراء بالشهر للقدرة على الاصل فلا حاجة الى البدل
وبالحمل ان كانت حاملا وان ارتفع حيضها تركها حتى تبين وعن محمد اربعة
اشهر وعشر وعن زفر سنتان وهو رواية ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه و
حرم الدواعي ايضا بخلاف الحايض وعن محمد لا يحرم كذا في الزيلعي وفي الاصل
للامام محمد اذا كانت الامة لا تحيض من صغر او كبر استبرءها بشهر انتهى
وفي المسعودي والملخص من الفقه وفي التاتارخانية واذا حرم وطي الامة
على مولاها ثم زال التحريم لم يكن استبراء مثل ان يزوجها ثم يطلق الزوج
او ارتدت ثم اسلم او يكاتبها ثم عجزت وكذا في الفتاوى الصيرفية وفي قاضيخان
في اخر البيوع في باب الاستبراء اذا كاتب امته ثم عجزت وردت في الرق لا يلزم
الاستبراء هذه حيلة دفع الاستبراء وفي مختارات على الجمالي وجواز الاحتيال في
سقوط الاستبراء اذا علم ان مالكها الاول لم يطاءها في طهرها وفي الفتاوى
اذا زوج الامة ولم يطاءها ثم اشتراها يجب الاستبراء لاستحداث حل الوطي
بملك اليمين واما اذا وطئها ثم اشتراها حل للمشتري بلا استبراء لانه حينئذ
يملكها وهي في عدته لكن لا يخفى ان ملك اليمين اذا ابطل ملك النكاح فابطال
اثره في حقه اولى ثم ان الجارية لو حاضت في يد البايع لا يعتبر ولا يعد حيضا
ولا ولادتها عند البايع فانها لا تعتبر ايضا بل لا بد من الحيض او الولادة او مضي
الشهر عند المشتري وفي الحصر في باب قول ابي حنيفة على خلاف قول ابي يوسف
اذا اشترى جارية من اهل الحرب او نفله الامام جارية واستبرءها بحيضة لم
يقربها حتى يخرجها الى دار الاسلام عنده وقال محمد له ذلك بخلاف الحيض
في حال كتابتها وهذه عدة تعبدية لصيانة الماء في الاكثر وان لم يحتمل في بعض
المواضع كالصبي والمرأة وما قاله ابن كمال لم يعدل عما قلناه وفي القنية في باب
الاستبراء اذا حاضت الامة المشتراة في يد الوكيل ينوب عن الاستبراء انتهى
امتان اختان وقبلهما بشهوة حرم وطي واحدة منهما اي كل واحدة منهما
فلا حاجة الى ما قاله الزيلعي ولو قال حرمتا لكان احسن لانهما يحرمان عليه وهو
ودواعيه حتى يحرم فرج الآخر بملك او نكاح او عتق لاطلاق قوله تعالى وان تجمعوا
بين الاختين وفي الفتاوى العصرية ومن جمع الامتين اللتين لا يجتمعان نكاحا
ولمس احديهما او نظر الى فرجها بشهوة او قبل ولو بلا شهوة حرم وطي الاخرى و
دواعيه عليه الا اذا زال ملكه عن الاولى كلا او بعضا او نكحها الى اجنبي واستولى
الكفار عليه فخرجت من ملكه فتحل الثانية وكره تقبيل الرجل ومعانقته في ازار
واحد ولو كان عليه قميص جاز كالمصافحة لما روي انه عليه الصلوة والسلام عانق
جعفر حين قدم من الحبشة وقبل عينه وذلك عند فتح خيبر وفي المجمع واجاز

البعض للبعض وكذا المعانقة ما رخص فيها بخلاف المصافحة وفي الجامع الصغير
ورخص شيخ الاسلام السرخسي وبعض المتأخرين تقبيل يد العالم والمتورع على
سبيل التبرك وقال سفيان الثوري تقبيل يد العالم ويد السلطان العادل و
في ملتقطات الظهيرية من قبل يد غيره فسق الا اذا كان ذا علم وشرف ويدخل السلطان
والامير تحت ذي الشرف وشرف الصلاح فبالطريق الاولى واما تقبيل يد نفسه
اذا لقي غيره فهو مكروه فلا رخصة فيه والظاهر ان ما فعله العوام من تقبيل يد نفسه
يوم الجمعة من وراء الخطيب من هذا القبيل وتقبيل الارض بين يدي العلماء حرام و
الفاعل والراضي بها آثمان ولو سجد يكفر على ما قاله شمس الائمة لان السجدة لغير الله
تعالى على وجه التعظيم كفر وذكر الصدر الشهيد انه لا يكفر

فصل في البيع يكره

بيع العذرة والسرقين لان المسلمين ينتفعون به من غير نكير له شراء امة زيد
ووطئها اذا قال بكر وكلني زيد ببيعها لان الخبر الواحد مقبول في المعاملات وكره
لرب الدين اخذ ثمن خمر باعها مسلم لانه ليس بمال متقوم فيكون البيع باطلا
فيبقى الثمن على ملك المشتري لا كافر لانه مال متقوم في حق الكافر فلا يكره واحتكار
قوت الآدمي والبهيمة في بلد تضرر باهله لقوله عليه الصلوة والسلام الجالب مرزوق
والمحتكر ملعون ولانه حق العامة لا غلة ضيعته في بلد آخر وما جلبه في بلد آخر
ولا يسعر السلطان الا اذا تعدى ارباب الطعام عن القيمة تعديا فاحشا لقوله
عليه الصلوة والسلام لا تسعروا فان الله تعالى هو المسعر القابض الباسط
الرازق وجاز بيع العصير من خمار لان المعصية لا تقوم بعينه بل تقوم بغيره
بخلاف بيع السلاح لاهل الفتنة فانها قائمة بعينه واجارة بيت ليتخذه
بيت نار او بيعة او كنيسة او يباع فيه الخمر بالسواد اي جاز ذلك عند ابي
حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا لا ينبغي ان يكتري بشيء من ذلك لانه اعانة على
المعصية وله ان الاجارة منفعة والمعصية في فعل المستأجر وحمل خمر لذمي
باجر لان الاجارة ليست بمعصية هذا عند ابي حنيفة وعندهما مكروه لانه
عليه الصلوة والسلام لعن في الخمر عشرة وعد منها حاملها ولو منع الكفرة
من بيع الخمور في بلدة ولم يمتنعوا فللمسلمين ان يريقوا الخمور ويكسروا الدنان
لحسبة الا اذا رأى الامام ان يضمن لانه مختلف فيه كما صرح في كتاب الغصب
والضمان وفي الخاصي رجل يبيع ويشتري على الطريق فان لم يكن في قعوده ضرر
بالناس لسعة الطريق لا بأس بالشراء منه وان كان فيه ضرر لا ينبغي ان يشتري
منه لانه لو لم يجد مشتريا ما جلس على الطريق فيكون الشراء منه اعانة على
المعصية وبيع بناء بيوت مكة لانه ملك لمن بنى ان بنى على الوقف او على
ملك آخر استأجر منه واراضيها عند ابي يوسف ومحمد وهو احدى الروايتين

من ابي حنيفة

من ابي حنيفة وفي رواية عنه لا يجوز لانه وقف الخليل صلوات الله على نبينا و
عليه وتعشير المصحف اي الفصل بين كل عشر آيات بعلامة وقريب منه ما قاله
الزيلعي فبالتعشير حفظ الآي اي التعشير سبب فلا مخالفة بينهما كما ظن ونقطه
لان العجمي لا يقدر على القراءة الا به وتحلية المصحف لما فيها تعظيم ودخول ذمي
مسجدا اي كل مسجد لان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وفد ثقيف في المسجد
وضرب خيمته فيه فقال الصحابة رضي الله تعالى عنهم اجمعين المشركون نجس فقال
عليه الصلوة والسلام ليس على الارض من نجاستهم شيء وانما نجاستهم
على انفسهم فكان المراد من النجاسة في الآية خبث اعتقادهم وروي ان
ابا سفيان دخل في حال الكفر مسجد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم الا مكة فان الدخول
فيها ممنوع لاجل الطواف حيث كانوا يطوفون بالبيت عراة كما قاله اهل التفسير
قال الامام الرهاوي في الجامع للاختلافات اتفقوا على انه يمنع الكافر من دخول
الحرم الا ابا حنيفة فانه قال يقيم مقام المسافر ولا يستوطنه ويجوز دخول
واحد منهم الكعبة واما استيطانه في الحجاز وهي مكة والمدينة واليمامة و
سائر بلادها لا يمنع الا الحرم وقال الشافعي يمنع في جميع ذلك وقال ابو حنيفة
ويجوز الدخول للمشركين في المساجد كلها سوى مسجد الحرام وعيادته لما
روي ان يهوديا مرض بجوار النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فعاده وقعد عند
راسه وقال قل لا اله الا الله محمد رسول الله فنظر المريض الى ابيه فقال ابوه
اجبه فاجابه وشهد بان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله ثم مات ورد
السلام عليه لا الابتداء وخصي البهائم لانه صلى الله تعالى عليه وسلم ضحى بكبشين
وان انقطع الحجاب بين القبل والدبر ليس للزوج ان يجامعها كما في قاضيخان
ولا تكره المصارعة اذا لم تكن للتلهي ولا ينبغي للمسلم ان يعمل القلانس
والمنطقة من الابريسم للكفرة وان عمل ليلبسه المسلمون لانه لا يحل ذلك
وما نسب الى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في خروج صفر كذب محض كما في
جواهر الفتاوى وفي مجمع الاختلاف اتفقوا على ان السبق والرمي مشروعان
يجوز ولو بعوض عند الامام واتفقوا على ان السبق بالنصل والخف والحافر
جائز وفي المسابقة على الاقدام بلا عوض جاز اجماعا وبعوض جاز عند الامام
والظاهر ان العوض يكون لاحدهما او لثالث لغيرهما حتى لا يكون قمارا وقبول
هدية العبد التاجر ودعوته واستعارة دابته وكره كسوة الثوب وهدية
النقدين اي الدراهم والدنانير والقياس ان لا يجوز في الكل واستخدام الخصي
للنهي الوارد فيه كما قاله الزيلعي والدعاء بان يقول اللهم اني اسألك بمقعد
العز من عرشك لان عزة الله تعالى عال عن التعلق بشيء لانه لم يزل بـ[illegible]

التعلق

التقبيل حرام الا في العالم والسلطان العادل فهو اوذو شرف واما تقبيل يد نفسه فهو حرام وكذا تقبيل الارض والسجدة يكفر معاذ الله تعالى

ذكره الصدر الشهيد انه لا يكفر

لان الخبر الواحد مقبول في المعاملات

ولا يسعر الا اذا تعدى اهل السوق عن القيمة تعديا فاحشا

وجاز بيع العصير للخمار ومافعله من الناس من بيع الكرم للخمار لا بأس به

انزل ظ

ويجوز عيادة المريض الكافر ورد السلام عليه لا للابتداء

وكره استخدام الخصي للنهي الوارد فيه

موصوفا بالخير ولا يزال ابدا دائما وقال ابو يوسف لا باس لما روي انه عليه الصلوة
والسلام لم يزل من دعائه ان يقول اللهم اني اسئلك بمقعد العز من عرشك
ومنتهى الرحمة من كرمك ك‍ا وباسمك الاعظم وجدك الاعلى وكلماتك التامة
لكن الاحوط الامتناع لانه خبر واحد كما في التبيين وبحق فلان وكذا بحق انبيائك
واوليائك او بحق البيت او المشعر الحرام لانه لا حق لشيء على الله تعالى يختص برحمته
من يشاء من غير وجوب ولو قال رجل لغيره بحق الله او بالله ان تفعل كذا لا يجب
عليه ان يفعل شرعا وان كان الاولى ان ياتي به واللعب بالنرد والشطرنج
وكل لهو لقوله عليه الصلوة والسلام كل لعب ابن آدم حرام الا ثلاثة ملاعبة
الرجل اهله وتاديبه لفرسه ومناضلته بقوسه وجعل الراية بان يجعل
في عنق عبده طوقا مسمرا بمسامير يمنعه من تحريك راسه لانه فعل الظلمة
وفي النهاية لا باس به اذا ابق وفي الفتاوى الكبرى المسابقة الماثورة في اربعة
اشياء البعير والفرس والرمي والمشي بالاقدام لطلب ويحل اذا كان البدل
من جانب واحد بان قال ان سبقتك فلي كذا وان سبقتني فلا شيء لك
فاما اذا كان البدل من الجانبين لا يجوز لانه هو القمار والقمار حرام الا اذا قال
ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلي كذا وان سبق الثالث فلا شيء
له فحينئذ يجوز ويحل وكان الثالث في هذه الصورة محللا ولا مسابقة بغير
هذه الاربعة لانه لم يرد فيما عداها اثر والجوز الذي يلعب به الصبيان
يوكل كما اكله عمر واجازه على اذا لم يكن على وجه القمار وحل اي جاز قيده
احترازا عن التمرد دون الاباق والحقنة للتداوي حتى يجوز ان ينظر موضعها
حيث قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم نعم عباد الله تداووا ومن
الناس من كره التداوي لما روى ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ان النبي صلى الله
تعالى عليه وسلم قال يدخل الجنة من امتي سبعون الف بغير حساب هم الذين
لا يرقون ولا يكتبون وعلى ربهم يتوكلون ولا باس بالاجرة فيما تلى الايات
والادعية الماثورة على المرضى ونهى عن علاوة الرقى الذي لم يفهم معناه بالعربية
لمظنة الشرك واكثر الفقهاء على ان رؤية الله تعالى في المنام لا تجوز والسكوت
احوط في هذا الباب كما في التاتارخانية ولا باس بالتداوي بالكي وان يكتب
آية من الرعاف على الجبين على قول ابي بكر الاسكافي اذا كتب في الاوراق اسماء الله
تعالى واسماء الانبياء عليهم الصلوة والسلام واسماء الملائكة لا تحرق الا بعد محو
الاسماء ثم تلقى الى الماء الجاري الكثير كالنيل او دفن في ارض طاهرة ليس فيها
بناء ولا حضور لجماعة النساء للصلوة ولا في مجلس الوعظ الا اذا كان الواعظ
عالما زاهدا كما في البزازية وفي المجمع اتفقوا على كراهة التسعير للناس

ولا حضور في مجلس الوعظ الا اذا كان الواعظ عالما زاهدا

وانه لا يجوز

وانه لا يجوز وعلى كراهة الاحتكار فقال ابو حنيفة الممنوع فيه ان يبتاع طعاما من مصر
او من مكان قريب من مصر يحمل طعامه الى المصر وذلك مصر صغير يضر به هذا
فان كان مصرا كبيرا لا يتضرر بذلك لم يمنع منه ورزق القاضي من بيت المال
لانه اعد لمصالح المسلمين والقاضي حبس نفسه لمصالحهم كما بعث رسول
الله صلى الله تعالى عليه وسلم عتاب ابن اسيد الى مكة وفرض له وبعث عليا
ومعاذا اليمن وفرض لهما وكذا رزق المقاتلة وسفر الامة وام الولد بلا محرم
لانها بمنزلة المحرم لعامة الرجال فيما يرجع الى النظر وشراء ما لا بد منه مثل
النفقة والكسوة للصغير وبيعه للعم والام لو في حجرهم بخلاف الاب والجد
ووصيهما حيث يملكون سواء كان في حجرهم اولا وتوجر امه فقط لا العم ولا
الملتقط قال المجتهد المقدم الامام الاعظم رضي الله تعالى عنه الايمان اقرار
باللسان وتصديق بالجنان وهو في اللغة عبارة عن التصديق المطلق كما في قوله
تعالى وما انت بمؤمن لنا اي بمصدق قال جار الله تعديته بالباء لتضمنه معنى اقر واعترف
وتعديته باللام كما في قوله تعالى فان لم تؤمنوا لي فاعتزلون لتضمنه معنى انقاد و
اذعن ولكن ليس عبارة عن العلم بصدق الخبر او المخبر لان كثيرا من الكفار عالمون
بصدق النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كما قال الله تعالى والذين آتيناهم الكتاب
يعرفونه كما يعرفون ابناءهم وان فريقا منهم ليكتمون الحق وهم يعلمون والذين اوتوا
الكتاب ليعلمون انه الحق من ربهم وجحدوا بها واستيقنتها انفسهم بل هو تصديق
مخصوص وهو الايمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر ومن كان موصوفا
به فهو مؤمن بينه وبين الله تعالى والايمان عبارة عن مجموع الاقرار والتصديق
كما دل عليه كلام المشايخ قال المحققون لو كان الاقرار وحده ايمانا لكان المنافقون
كلهم مؤمنين وقال الله تعالى في حقهم والله يشهد ان المنافقين لكاذبون وكذا المعرفة
وحدها لا يكون ايمانا لان الله تعالى قال في حق اهل الكتاب الذين آتيناهم الكتاب
يعرفونه كما يعرفون ابناءهم وذهب الماتريدي والاشعري والباقلاني والاسفرايني
ان الاقرار شرط اجراء احكام الاسلام كما هو رواية عن الامام ابي حنيفة وقال
الكرامية الايمان مجرد الاقرار لاجراء الاحكام به في الدنيا وان لم يوافق قلبه لسانه
فهو كافر في العقبى كما قال الله تعالى فلن يغفر الله لهم وقال عبد الله بن سعيد
القطان الاقرار بشرط التصديق والمعرفة لما قدمنا من قوله تعالى الذين آتيناهم
الكتاب يعرفونه كما يعرفون ابناءهم مع انهم كافرون قال ابن صفوان من المعتزلة
المعرفة وحدها وقيل الايمان التصديق كما قال تعالى وقلبه مطمئن بالايمان
فالقلب موضع الايمان لا اللسان ثم ان التحقيق في كون الاقرار شرطا او شطرا
لان الانسان في معاشه يحتاج الى تعاون وذلك لا يتيسر الا باظهار ما

ورزق القاضي من بيت المال

ما في قلبه من الحاجات والمقاصد بكيفيات مسموعة تحدث عند الحاجة و
تنعدم عند عدمها باختياره من غير تكلف وطريقة ينحصر في الاصوات التي تعبر
عن الموجود والمعدوم والمعقول والمحسوس والغائب والشاهد بخلاف الاشارة
فانها لا يتصور الا في الموجود المحسوس فلطف الله تعالى لعباده الالفاظ لها
الموضوعة ليعلم ما في قلبه من التصديق فيترتب عليه مصالح العباد كالارث
والترويج وعصمة الدم والمال وغير ذلك من الاحوال والتصديق ركن لا يحتمل
السقوط بخلاف الاقرار فانه قد يسقط في بعض الاحوال ثم ان الايمان لا
يزيد ولا ينقص كما قاله ابو حنيفة رحمه الله لان زيادته لا يتصور الا بنقصان
الكفر ونقصانه لا يتصور الا بزيادة الكفر وكون الشخص مؤمنا وكافرا
في حالة واحدة محال لانه عرض وهو لا يبقى زمانين وبقاؤه بتجدد الامثال كما
في سائر الاعراض كما قال الله تعالى ان الذين يكفرون بالله ورسله ويريدون ان يفرقوا
بين الله ورسله ويقولون نؤمن ببعض ونكفر ببعض ويريدون ان يتخذوا بين
ذلك سبيلا اولئك هم الكافرون حقا وازدياده ونقصانه بحسب الشدة
والضعف ممكن كما قال تعالى ليزدادوا ايمانا مع ايمانهم حتى ليظهر ثمراته من
الاشراق والنور في وجوه الصالحين كما قال تعالى افمن شرح الله صدره للاسلام
فهو على نور من ربه وهو نفس الامر من الكيفيات النفسانية وهي تقبل الزيادة
والنقصان قوة وضعفا كما قال تعالى والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا
وكان الاصحاب يؤمنون اجمالا وتفصيلا فيما ورد الامر الالهي واحدا بعد واحد
وكذلك الفرض يأتي بعد فرض فيؤمنون لكل فرض خاص فزادهم ايمانا وانما ما
ورد في الحديث الشريف من الايمان بضع وسبعون شعبة التعدد في الشعب
لا في نفس الايمان ونص الامام ابو حنيفة رحمه الله على ان ايماننا مثل ايمان
الملائكة والرسل والايمان يزيد وينقص من جهة اليقين والتصديق كما ثبت
بالكتاب في قوله تعالى هو الذي انزل السكينة في قلوب المؤمنين ليزدادوا
ايمانا مع ايمانهم وبالسنة لانه سئل عن النبي عليه الصلوة والسلام هل الايمان
يزيد وينقص فقال نعم يزيد حتى يدخل صاحبه الجنة وينقص حتى يدخل صاحبه
النار وبالاجماع على ان يقين نبينا عليه الصلوة والسلام لا تساوي يقين
احد من الانبياء وبالمعقول انه من الكيفيات يقبل الزيادة والنقصان والايمان
مخلوق لان العبد بجميع افعاله مخلوق لكن لا يوجد الا بالهداية والتوفيق وليس
الايمان اسمالها كما زعم من قال انه غير مخلوق ولا يشك في الايمان بل الشك
في آخره هل ينجي بمقتضى سبق قلم الاسعاد او لم ينج باقتضاء مضي الاشقا
كما قال الله تعالى اولئك المؤمنون حقا اولئك هم الكافرون حقا اللهم ثبت

قلوبنا

قلوبنا بالايمان في الخاتمة كما انعمت علينا في الفاتحة بعزة نبيك الذي ما
ارسلته رحمة للعالمين وما روي عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه كان
يقول انا مؤمن ان شاء الله محمول على التبرك كما في قوله لتدخلن المسجد
الحرام ان شاء الله ولم يرد الشك لان الشك مستحيل على الله تعالى بل
هو تعليم التبرك او الشك في آخر الامر هل هو باق عند الموت وهو الايمان
النافع به اللهم انفعنا به بحرمة سيد البشر شفيع اهل المحشر صلى الله تعالى
تعالى عليه وعلى آله واصحابه وذهب اهل الحديث والشافعي ان الاعمال
جزء من الايمان وقالوا الفسق لا يخرج عن الايمان لو كانت جزء منه
لان فات البعض يفوت المجموع واما المعتزلة فاصلهم مطرد لانهم قالوا ان
الفاسق يخرج من الايمان ولا يدخل في الكفر فيثبتوا منزلة بين المنزلتين
وكذا في الحائض حيث يفوت فيها بعض الاعمال كالصلوة والصوم وفي الفقير
يفوت الحج وان العطف يقتضي المغايرة كما في قوله تعالى الذين يؤمنون بالغيب
ويقيمون الصلوة وكذا في قوله تعالى كتب عليكم الصيام وكذا الشرط مغاير للمشروط
كما في قوله تعالى ومن يعمل من الصالحات وهو مؤمن والاسلام التحلي
بالاعمال الله تعالى اعلم

باب احياء الموات

هي ارض تعذر زرعها لانقطاع الماء عنها او لغلبته عليها غير مملوكة في الاسلام لانها لو كانت
مملوكة فيه لمسلم او ذمي كان ملكه باقيا فيها بعيدة من العامر هذا قول ابي
يوسف بحيث لو وقف انسان في اقصى العمار فصاح باعلى صوته لم يسمع منه فهو
موات وان كان يسمع فهو في فناء العامر لا موات وعند محمد يعتبر حقيقة الانتفاع
فلا يجوز احياء ما ينتفع به اهل القرية وان كان بعيدا ويجوز احياء ما لا ينتفعون
به وان كان قريبا من العامر ومن احياه باذن الامام ملكه عند الامام وعندهما
يملكه من احياه فلا يشترط اذن العام قال العلامة المصري في الاشباه وقد
الفت رسالة في الاقطاعات واخرى سميتها التحفة المرضية في الاراضي وفيما
افتى به العالم قاسم التصريح بان للامام ان يخرج الاقطاع متى شاء وهو
محمول على ما اذا اقطعه ارضا عامرة من بيت المال اما اذا اقطعه مواتا لها
فاحياه ليس له اخراجه عنه لانه صار ملكا للرقبة كما ذكره ابو يوسف
في كتاب الخراج انتهى اقول لا حاجة الى هذا الحمل لان الاقطاع انما يقال فيما
اذا كانت الارض عامرة اما اذا اذن الامام لشخص في احياء ارض فلا
يقال فيها قطعه بل اذن له في الاحياء فملكها به سئلت عن مسئلة في تحرير
هذا المحل ان للسلطان هل يجوز ان يدفع مبلغا لحق القرار الى رجل يزرع
ويعطي عشره في ارض اجنبيا في قاضيخان في كتاب البيوع في باب البيع الفاسد

وعند الامامين لا يشترط اذن العام

رد ابن نجيم

ان اراد السلطان ان ياخذ الارض بنفسه يبيعها من غيره ثم يشتري من
المشتري وان حجر الارض لا يملكها لانه ليس باحياء في الصحيح لان
الاحياء بالزراعة والتحجير للاعلام وكذا الشوك واحراقه والحشيش
والحصاد ليس باحياء لكنه هو اولى بها فلا يؤخذ منه ثلاث سنين
لقول عمر رضي الله تعالى عنه ليس للمحتجر بعد ثلاث سنين حق وفي
المجمع ويكون الاحياء بالتحجير وفي الدار بتحويطها وان لم يسقفها عند الامام
الاعظم ولو احيا ايضا مواتا بالاذن فالحق ان ترثها الورثة بعد وفاته
مع انهم لم يملكوا لان الاذن بالانتفاع لا بالملك اذا لم يكن الاذن
للملك لا تملك كما في الولوالجية رجلان اشتركا في اشجار احدهما وصل
اوراقا على اغصان نبتت من اصول تلك الاشجار المشتركة بينهما فيكون
الغصن الموصول للذي اوصله ان كان حصل بسقيه وتربيته ولو وصل
اشجارا في ملك زيد فالثمار له وياخذ المالك قيمة الاشجار ولو كان الاشجار
على الاراضي الميرية وكانت في يد آخر بالرسم والاذن فمن وصلها يتصرف
فيها ولا يقدر الآخر المنع عنه وان كان الاشجار ملكا لها ياخذ قيمتها ان لم تنبت
بنفسها كما قدمناه ولو وصل الى الاشجار التي تنبت بنفسها على الاراضي
التي مما تفوض بالرسم بلا اذن صاحبها فياخذ صاحب الارض عشر ثمارها
شجر في ملك زيد فظهر من اصوله غصنا في ملك عمرو فان كان عمرو
مقرا بان الغصن نبت من عرق شجر زيد لكن حصل بسقيه وتربيته
يكون لعمرو فان نبت بلا سقيه فهو لزيد وان لم يكن معترفا بظهوره من
اصل شجر زيد وعرقه يكون لعمرو وهذا خلاصة ما حررته من كلام المشايخ
كما في المعين اذا وصل احد الموقوف عليهم من اولاد الواقف شجرا نبت
على الارض الموقوفة المشتركة بينهم فالثمار مشتركة بينهم كما في الفتاوى
صاحب الارض فوض ارضها الى آخر لموت متصرفها وله اشجار غرست
في حيوته فيها فالمفوض اليه وصلها فالثمار له وقيمة الاشجار للورثة وفي
جوار حديقة عمرو كرم لزيد فنبت شجر فيها فرباه وسقاه وقال زيد انه
نبت من عرق شجري ومنعه من التصرف فيه ليس له ذلك وان ثبت
انه نبت من عرق شجر زيد كان ملكا له ولم ينبت بسقي عمرو وتربيته
فالشجر لزيد كما في البزازية في كتاب الاستحسان ولا يجوز احياء ما قرب
من العامر لانه صار كالنهر والطريق ولو كان فيه ملح او ابار يستقي منها
الماء ولا يجوز ايضا للامام قطع المال عليه وفي المجمع قال الامام ارض
كانت للمسلمين مملوكة ثم باد اهلها وخربت يملك بالاحياء انتهى ولو

ارادالسلطان ان ياخذ الارض
بنفسه يبيعها من غيره ثم يشتري
من المشتري

الاحياء في المزارعة لا ما يحجر

احياها

احياها باذن الامام عنده او بغير اذنه عندهما فزرعها فلم يرها صالحة
للزراعة فتركها وزرعها آخر كان لعدي حمزة البلخي يقول الثاني احق بها
وقال غيره الاول احق بها وله ان ينزعها من يد الثاني وحاصل الخلاف راجع
الى ان المحيي يملك الرقبة او منفعتها والاستغلال بها كان احمد يقول يملك
منفعتها والاستغلال بها وقال العامة يملك رقبتها وقال الشيخ ارتحلوا
الى البوادي وبقيت اراضيهم معطلة وهي خراجية ولا يعرف انها في يد احد
فعمرها رجل بالزرع او السقي او الحفر مع السقي واذى الخراج فهي له وليس
للامام ان يخرج شيئا من الاحد الا بحق ثابت معروف له
او للوارثة فاذا ثبت فهو اولى بلا خلاف والخلاف الواقع بين ابي يوسف و
محمد في ذلك قبل الاثبات كما نص عليه صاحب القنية في باب احياء
الموات ومن حفر بيرا في موات فله حريمها اربعون ذراعا من كل جانب
لقوله عليه الصلوة والسلام من حفر فله حولها اربعون ذراعا وفي الجوهرة وان
كان الحبل الذي بالبير يتجاوز الاربعين فله منتهى الحبل لان الحاجة داعية
اليه وقال عين الائمة الكرابيسي يجوز اخذ التراب من القرى القديمة باذن
الحاكم كذا في القنية والعطن مناخ الابل وهو مبركها حول البير يترح ماؤها
باليد وبير الناضح التي يترح ماؤها بالبعير قسمت باسم البعير الذي يترح
الماء ويستقي به وحريم العين خمسمائة ذراع كما قدره الشارع فلا
مدخل للراي في المقادير وحريم بير العطن اربعون وكذا حريم الناضح عند الامام
وستون ذراعا عندهما كما في البدايع ارض غرقت وصارت بحرا ثم بلغت
الارض الماء فعمرها انسان ففيه اختلاف المتقدمين قيل هي للمالك القديم
وقيل لمن احياها وفي روضة الناطقي فان كان لها ارباب ولها اثار عمارة
من مسنيات وغيرها ولكن لا يعرفون ذكر هشام عن محمد لا يسع لاحد
ان يحييها ولا ياخذ منها طينا وفي رسالة ابي يوسف الى هارون هي لمن
احياها وقصة اهل البوادي لهم رحلة في الشتاء والصيف مذكورة في تلك
الرسالة بانه اذا لم يبق احد ولا وارثه ولا من يدعي من المرتحلين وكانت لهم
اراضيهم معطلة فاخذها رجل فعمرها وبنى فيها وغرس فيها النخل والشجر
والكرم وكرى انهارا فيها وسقى واذى خراجها فهي له كما قدمناه قال صاحب
القنية ارض كان لها مالك ولم يبق ولم يعلم ذلك يكون لها حكم الموات فمن
احياها يكون ملكا له عند الامام وعندهما حكمها حكم اللقطة وقد اطلق القدوري
في مختصره ان الارض المملوكة اذا انقطع اهلها موات وذكر الاقطع في شرحه
الموات اذا كان مملوكا في الاسلام وعليه اثر العمارة ولا يعرف له مستحق بعينه

يجوز احياؤه وقال الشافعي ان كان من املاك المسلمين لا يملك بالاحياء
فمن حفر في حريمها بيرا منع منه لان الحريم صار ملكا فصار الحافر متعديا في
ملك غيره وفي الكافي اذا حفر بيرا بامر الامام في غير حريم الاول قريبة منه
فذهب ماء البير الاولى وعرف ذهابه من حفر الثاني فلا شيء عليه لانه
غير متعد فيما صنع والماء تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له ان يخاصم
في تحويل ما بيره الى البير الثاني كالتاجر اذا كان له حانوت فاتخذ آخر بجنبه حانوتا
لمثل تلك التجارة فكسدت تجارة الاول بذلك لم يكن له ان يخاصم الثاني
قال جعفر في كتابه المسمى بكتاب الخراج الفقهاء يرون ان حريم البير البدوي
خمسة وعشرون ذراعا وحريم البير العادي خمسون ذراعا وحريم بير الزرع
ثلثمائة ذراع وحريم العين خمسمائة وحريم العطن اربعون كما قدمناه عن
البدايع وقال سفيان لا حريم للابار في الامصار وانما لها ذلك في البوادي
والمفاوز وقال الامام المجتهد المقدم ابو حنيفة لا حريم للابار في الامصار
وبين المنازل ولكن يحفر الرجل بيره بحيث لا يضر بجاره التراب المستخرج
بالكري الذي يوضع على حافتي النهر يختص به من وضع بجانبه اذا لم يضر بالنهر
اخذه كما قاله شرف الدين المكي وقال شرف الدين الاماسي هو مشترك
بين اهل النهر المشترك لكن الصواب عند شيخ الاسلام وحسن وصاحب
المحيط ان كل من ياخذ التراب في حافتي النهر له ذلك لانه مباح ولم يقصد
احد بملكه حتى ان الحفرة لا يقصدون التملك بل مرادهم جري الماء وازالة
المانع عنه لمن احتش حشيش النهر فانه ياخذه وللقناة حريم بقدر ما
تصلحه القناة وعن محمد بمنزلة البير وقيل هذا عندهما وعند ابي حنيفة رضي
تعالى عنه لا حريم له ما لم يظهر وجه الارض لانها نهر في الحقيقة فيعتبر بالنهر وحريم
الشجر خمسة اذرع لما روي عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ان رجلا غرس
شجرة في ارض فلان فاراد ان يغرس شجرة اخرى بجنبها فاختصما الى رسول
الله صلى الله تعالى عليه وسلم فجعل له صلى الله عليه وسلم من الحريم خمسة اذرع
واطلق الآخر فيما وراء ذلك وما عدل عنه الفرات ولم يحتمل عوده اليه فهو
موات لانه ليس في ملك احد وجاز احياؤه اذا لم يكن حريما للعامر وان
احتمل عوده لا يكون مواتا لتعلق حق العامة وهو الماء وفي جامع الاخلاطي
اتفقوا على انه يجوز للامام ان يحمي الحشيش في الارض الموات لابل الصدقة
وخيل المجاهدين ونعم الجزية والضوال اذا احتاج اليها اذا نبت الحشيش
في ارض مملوكة فقال ابو حنيفة لا يملكه وكل من اخذه فهو له سئل ركن الدين
فمن سوى عرصة من العراص الحزية فهل يملكها بالتسوية وهل له بيعها فكتب لا

ولو حجرها ثم احياها غيره يملكها لان التحجير ليس باحياء فبقيت غير مملوكة كما مر وهو الصحيح
كما في الترتيب لان التحجير للاعلام فقط وقد يكون ذلك بغير الحجر كما اذا غرس حولها
اغصانا يابسة او نقى الارض واحرق ما فيها من الشوك وحصد شوكها وجعل
الشوك حولها وجعل التراب عليها ليمنع الناس عن الدخول او حفر زراعا او
زراعين ولو كربها وسقاها فعن محمد انه احياء وان سقاها مع حفرها الانهار
يكون احياء وليس الحفر بلا سقي احياء ولو حوطها وسنمها بحيث يعصم الماء يكون
احياء من جملة البناء كما قاله الكاشاني وعن ابي يوسف ان بنى او زرع في النصف
او اقل كان احياء لموضع العمارة وان عمر اكثر من النصف يكون احياء لها و
لما بقي كما في المحصر ولا حريم للنهر عند الامام وعندهما له حريم فعلى هذا بخلاف
ما في الجامع الصغير نهر لرجل بجنبه مسناة اي المبني للسيل او الطريق كما
في الجوهرة وارض لآخر خلف المسناة ليس في يد احدهما بان لم يكن لاحدهما
عليه غرس ولا طين ملقى لصاحب النهر فادعى صاحب الارض المسناة و
ادعاها صاحب النهر ايضا فهي لصاحب الارض عند الامام وقالا لصاحب النهر
حريما لملقى طينه ولو وقع الحريق في محلة وهدم رجل دار غيره بغير امره حتى ينقطع
الحريق يضمن الا باذن الامام فانه لا يضمن ولو كان جبل في محل يسمع الصوت
من قرية قريبة منه وكانوا يحتاجون في رعي المواشي اليه لم يجز لاحد ان يزرع فيه باذن
صاحب الارض كما في المبسوط ولا يمنع من قطع الحطب في الجبل سواء كان بعيدا عنه
او قريبا منه لان الجبل من الاراضي المباحة **مسائل الشرب** بكسر الشين
نصيب من الماء الانهار العامة كدجلة وفرات غير مملوك ولكل ان يسقي ارضه
ويتوضأ به ويشرب به وينصب الرحاء عليه ويكري نهرا منه الى ارضه ان لم يضر بالعامة
لقوله عليه الصلوة والسلام المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلاء والنار
فاذا احرز فلا يجوز لاحد ان ينتفع به الا باذنه والمراد من الكلاء الحشيش الذي ينبت
بنفسه من غير انبات احد ومن غير ان يزرعه ويسقيه فملكه من قطعه واحرزه و
ان كان في ارض غيره والمراد من النار الاستضاءة بضوئها والاصطلاء بها والايقاد
من لهبها وليس لصاحبها ان يمنع من ذلك اذا كان في الصحراء بخلاف ما
لو اراد غيره ان ياخذ الجمر لانه ملكه ويتضرر بذلك فكان له منعه كسائر املاكه الا
اذا لم يكن له قيمة وفي الانهار المملوكة والابار والحياض لكل احد شربه الماء اذا جرى
من محل لا ينقل عنه الى محل آخر كلا او بعضا كما في المحصر وفي الجامع وما فضل عن
حاجة الانسان وبهايمه وزرعه من الماء في بئر او نهر قال ابو حنيفة يلزمه بذله
للشرب للناس والدواب من غير عوض ولا يلزمه للمزارع ويستحب له ان يبذله
بغير عوض ايضا وفي المجمع اتفقوا على ان الارض اذا كانت ارض ملح او ماء للمسلمين

الشجرة خمسة اذرع وحريم البير اربعون اذا لغرس الاشجار لا لعقد غيره ذلك من حريم غرس الا بعد خمسة اذرع

ولا احياء في قرب من العامر

ولا يمنع من قطع الحطب

الحشيش النابت والماء الجاري وضوء النار ولهبها مباح

فيه المنفعة فانه لا يجوز للمسلم ان ينفرد بها ويسقي دابته لان الانهار والابار
والحياض لم توضع للاحراز فحاصله ان الماء قسمان قسم لسقي الاراضي وهو
حق الشرب وقسم لشرب الانسان والبهايم وهو حق الشفة ولما كان الباء
في القسم الاول داخلة في المقاسم خص بالاجماع من حديث الناس شركاء
في ثلاث في الماء والكلاء والنار حق الشرب فبعض القسم الثاني مشترك لكن
الدولاب مستثنى منه فانه لا يسقي دوابه من نهر غيره ان خيف تخريبه لكثرتها وزرع
~~الارض~~ لا ارضه اي لا يسقي ارضه لانه يتضرر به صاحبها بخلاف الشرب فانه
يسقي دابته وان خيف تخريب النهر بكثرة البقور يمنع اذ به تبطل المنفعة والمحرز
في الحب والكوز لا ينتفع به الا باذن صاحبه لانه ملكه بالاحراز ولا يسقي ارضه
وشجره من النهر المملوك ونحوه ومن قنواته وآباره الا باذنه ويسقي شجرا وخضرا
في داره حملا على جوازه على الاصح وقال بعض ايمة بلخ لا ينبغيه ايضا من اذن
صاحب النهر وفي القسم الثاني يدخل ملك صاحبه ان اذن له والا اخرجه فان
امتنع قاتله بالسلاح ان خيف عن نفسه وفي الاناء ونحوه بلا سلاح كما في
الطعام عند المخمصة فان له مخاصمة بلا سلاح وكرى نهر غير مملوك من بيت المال
لان ذلك لمصلحة العامة وان لم يكن فيه اي في بيت المال شيء يجبر الناس على كريه
لان الامام نصب ناظرا وفي تركه ضرر عظيم على الناس وكرى ما هو مملوك
على اهله ويجبر الابي على كريه لان الغرم بالغنم ومؤنة كرى النهر المشترك
عليهم من اعلاه فان جاوز ارض رجل برئ عند الامام وقالا مؤنة الكرى عليهم
جميعا من اول النهر الى آخره بالحصص لان كل واحد منهم ينتفع بالاسفل كما ينتفع
بالاعلى ولا كرى على اهل الشفعة ويصح دعوى الشرب بغير ارض والقياس
ان لا يصح لان الشرب مجهول نهر بين قوم اختصموا في الشرب فهو بينهم
على قدر اراضيهم لان الحاجة اليه بغلة الاراضي وليس لاحد ان يشق منه
نهرا وينصب عليه رحا الا اذا لم ينقص ماده بسببه وكان في خالص ملكه
جاز قال نجم الدين البخاري له حايط فيه حوض فيه ماء يحتاج اليه الجيران لبعدهم
عن الماء ولو ترك الباب مفتوحا يخاف من المستقين على الثمار فيه فله ان يغلق
باب الحايط ولكل احد ان ياخذ جمد الماء فانه مباح كالماء الا اذا اعد ارضه ليجمد
الماء فيه وفي النوادر والشافي من البير لا يملك بنفس ملاء الدلو حتى ينحيه
من راس البير وكذا اذا دخل الحمام ودفع الى صاحب الحمام الاجرة فاغترف
باناء صاحب الحمام لا يصير ملكا للمغترف لكنه احق به سقى ارضه ولم يستوثق
في سد الشق حتى افسد الماء السبق وافسد واضر بجاره يضمن ان كان النهر
مشتركا وقصر في السد بخلاف ما اذا كان له نهر لم يحفظ شطه وازداد الماء

وغرقت

قاتله بالسلاح ان امتنع
وفي غير الماء بلا سلاح

لان الغرم بالغنم

قت ارض جاره لم يضمن وفي الترتيب فتح الماء واشتغل بعمل آخر فلم يشعر به
حتى امتلأت وتجاوز الماء الخادم وافسد زرع جاره يضمن وفي جميع التفاريق ولو
[...]ها حتى خرج الماء ضمن وان كان غايبا هذا اذا كان ارض الساقي بحال
يستقر فيها الماء فاما اذا استقر ثم خرج لم يضمن نهر مشترك بين البساتين
[...] راس وتد فيفتحه كل من اراد سقي بستانه ويشده بعده كما هو
[...]هم فتركه احدهم مفتوحا بعد السقي حتى غرقت ارض بعضهم لا يضمن لما كان
[...] الفتح والسقي كذا في الحمراء ودالية او جسرا او يوسع فم النهر او يقسم
[...]ايام وقد وقع القسمة بالكوى جمع كوة خشب منقوب يجري الماء منه الى
[...]رع والجداول وليس لاحد ان ينقل الماء الجاري من محله الى محل آخر كما في المعين
[...] قاضيخان في كتاب المزارعة ما سقي بغربة او دالية او ساقية ففيه نصف
[...]عشر وذكر قاضيخان في كتاب الشرب يجوز بيع الشرب بدون الارض
[...]حكم القاضي بعدم جوازه لا ينفذ كما في صحة دعواه ايضا رجل اجرى ماء البير
[...]زوف في ملكه الى ارضه فنبت بسببه في ملكه اشجار وكروم ثم منع له ذلك
[...] هلكت حديقته الماذون رجل له دار يمر من تحتها ماء وكان يستعمله ثم باعها
[...]فمنع المشتري من ذلك ان كان الماء في القناة يمنع عن نعت القناة
[...] المعين تنازع اهل قرية مع اهل قرية في ماء يجري منه اليهم حيث احدثوا
[...] وبسببه كانوا متضررين يدفع الضرر لانه لا ضرر ولا ضرار في الاسلام
[...]يسوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب بلا رضاهم اي بلا رضى
[...]شركاء فالقديم يترك على قدمه ويورث الشرب ويوصى بالانتفاع بعينه
[...] الوارث يقوم مقام مورثه فيما لا يجوز تمليكه بالمعاوضات والتبرعات
[...] والقصاص وكذا الشرب والوصية اخت الميراث ومن امتنع اشراف
[...]عن كرى النهر المشترك يكره له السقي منه وليس على اهل الشفة من الكرى
[...] لانهم لا يحصون ولانهم اتباع كما في الهداية قال ابو حنيفة وابو يوسف
[...] رضوان الله تعالى عليهم اجمعين اذا كان نهر بين قوم لهم عليه ارضون
[...] الشرب بينهم على قدر اراضيهم وان كان الاعلى لا يشرب حتى يسكر
[...] لم يكن له ذلك الا بتراضي القوم كما في كتاب الخراج وكذا في المختارات ولا
[...]باع ولا يوهب وكذا الصدقة والوصية للجهالة اولانه ليس بمال متقوم حتى
[...] اتلف شرب انسان بان يسقي ارضه من شرب غيره لا يضمن على رواية
[...] الاصل ولو ملأ ارضه ماء فنزت ارض جاره او غرقت لم يضمن لانه سبب
[...] وجوب الضمان فيه التعدي كما اذا حفر بيرا في ارضه لا يضمن ما عطب فيها وان حفر
[...] الطريق يضمن ولا تعدي فيه لان له ان يملأ ارضه ماء ويسقيها الا ان ذلك

لا ضرر ولا ضرار في الاسلام
في القديم يترك على قدمه

اذا اتلف شرب انسان لا يضمن
ووجب الضمان [...]
وان حفر في ارضه بئرا لا يضمن
وفي الطريق يضمن

في السقي المعتاد وفي غيره يظمن رجل اتلف شرب انسان بان سقى ارضه بشرب غيره لا يضمن وعليه الفتوى وقال السرخسي يضمن بما يشترى لو كان بيعه جائزا

كتاب الاشربة

والشراب ما يسكر في اصطلاح الفقهاء وفي اللغة اسم لكل ما يشرب من المايعات والمحرم منها اربعة الخمر وهي النيء من ماء العنب اذا غلى واشتد بحيث يكون صالحا للاسكار كما في النهاية رجل عليه دين فقضاه من ثمن الخمر ان كان الغريم مسلما لا يملك ثمن الخمر فلا يحل به قضاء الدين وقذف بالزبد وحرم قليلها وكثيرها وفي المبسوط اذا صب خل على الخمر يصير خلا ولا يكره تخليلها لحديث مشهور خير خلكم خل خمركم رجل مسلم اخذ دينه من الذمي من ثمن الخمر يحل ومن المسلم المديون لا يحل وكذا في قاضيخان والخمر ولحم الخنزير لا يحل بالطبخ لانه ليس للنار تأثير في اثبات الحل ولا في تغيير طبع الجواهر بخلاف عصير الحلو ولا دواء في الخمر ولو للصبيان فان الاثم على من يسقيهم لحديث ابن مسعود رضي الله تعالى عنه ان اولادكم ولدوا على الفطرة فلا تداووهم بالخمر ولا تغذوهم بها فان الله تعالى لم يجعل في رجس شفاء وانما الاثم على من سقاهم وقال بعضهم كل مسكر خمر لما روي عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كل مسكر خمر وكل خمر حرام رواه مسلم وابو داود والترمذي دل على هذا على ان المراد من الوضع الوضع النوعي لا الشخصي فلا يلتفت الى ما قاله الصدر ولا الى ما قاله ابن كمال من وجه التسمية فتامل والطلاء هو العصير ان طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه وفي المحيط حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وان بقي النصف وذهب نصفه وكل ذلك حرام اذا غلى واشتد وقذف بالزبد عندنا واذا اشتد ولم يقذف فهو على الخلاف وما في القنية خمر طبخت وزالت مرارتها بالطبخ يحل شربها خطأ محض وغلط فاحش باطل لا اصل له ولا يعمل به قطعا لان صاحب القنية اذا انفرد في شيء ولم ينقل عن غيره من العلماء المعتبرين في الاعتقاد والعمل لا يعمل به ولا يعتمد عليه لانه معتزلي لا يقبل قوله ولا قول مشايخه من المعتزليين وقال ابو جعفر الكبير لا يحل شرب المثلث العيني لان الناس يشربون للهو وذلك لا يحل اجماعا وكذا الصلحاء لا يشربونه لما قاله محمد قليله وكثيره حرام والسكر وهو النيء من ماء الرطب فهو حرام اذا اشتد وغلا كما في الزيلعي وحرمة الاربعة المذكورة دون حرمة الخمر حتى لا يكفر مستحلها وقذف بالزبد وقليله حلال ونقيع الزبيب وهي النيء من ماء الزبيب فهو حرام اذا اشتد وغلا كما في الزيلعي وحرمة الاربعة المذكورة دون حرمة الخمر حتى لا يكفر مستحلها ولا يجب الحد بشربها حتى تسكر ونجاستها خفيفة في رواية ويجوز بيعها ويضمن متلفها

لا يحل قضاء الدين بثمن الخمر

لحديث كل مسكر خمر وكل خمر حرام رواه مسلم وابو داود والترمذي

لا يعتبر صاحب القنية اذا انفرد ولا اعتداد له عن اخبار الائمة

عند ابي حنيفة

عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه بخلاف الخمر لان حرمتها قطعية فيكفر مستحلها ويحد شاربها ولو قطرة ونجاستها غليظة في رواية واحد ولا يجوز بيعها ولا يضمن متلفها وفي الحصر قال ابو حنيفة نقيع التمر والزبيب اذا اشتد كان حراما قليله وكثيره وفي شربه الحد اذا سكر وهو نجس اذا كان منه في الثوب فوق درهم لا يجوز الصلوة معه وكذا في بدنه ومسجده فان طبخا ادنى طبخة حل شربهما ولم يعتبر في طبخهما ان يذهب ثلثاهما واما نبيذ الحنطة والشعير والذرة والارز والعسل والجبن فحلال عند ابي حنيفة نقيعا ومطبوخا وانما يحرم المسكر منه ويجب به الحد وعصير العنب اذا ذهب ثلثاه فانه حلال الا اذا اسكر منه لانه ان كان يسكر حرم قليله وكثيره وعند ابي حنيفة الخمر حرام بعينها لان الله تعالى سماها رجسا وعليه اجماع الامة ونجاستها غليظة كالبول كما في الحصير وقيل في رواية واحد كما قدمناه والكل حرام اذا غلا واشتد وحرمتها دون حرمة الخمر فلا يكفر مستحلها بخلاف الخمر كما قدمناه والحلال منها اربعة نبيذ التمر والزبيب ان طبخ ادنى طبخة وان اشتد اذا شرب ما لا يسكره بلا لهو وطرب والخليطان من نبيذ التمر والزبيب ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة طبخ او لا طبخ والمثلث عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وابي يوسف وقال محمد ومالك والشافعي رضي الله عنهم كل ما اسكر كثيره فقليله حرام من اي نوع كان لقوله عليه الصلوة والسلام كل مسكر خمر وكل خمر حرام كما قدمناه وفي النهاية والاشربة المتخذة من الشهد والعسل والفواكه وغيرها حرام بالاجماع وكذا عند محمد كما قدمناه والفتوى على قوله رحمه الله تعالى وحل الانتباذ في الدبا وهي القرعة والحنتم وهي الجرة والمزفت وهي القير والنقير نخل منقوب فلا اشكال في هذه الاوعية وان استعمل فيها الخمر لكن نبيذها ان كان عتيقا يغسل ثلاثا وان كان جديدا لا يطهر عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يغسل ثلاثا ويجفف في كل مرة وحرم النبي صلى الله عليه وسلم الظروف مع المظروف في ابتداء التحريم لانها كانت مشغولة بالخمر حرم الظرف والمظروف ولما صارت فارغة صارت مباحة على اصلها فلا وجه لما قاله الصدر ولا الى ما قاله ابن كمال من حرمة الاستعمال لان الحرمة لنجاسة الظروف بالخمر حين كانت مشغولة بها وخل الخمر سواء خللت بالملح ونحوه او تخللت بغير القاء شيء كما في النقل من الظل الى الشمس وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به لان فيه من اجزاء الخمر فكان حراما وكذا الانتفاع به ولا يجوز به التداوي جرحا وكذا لا يسقى به الدواب ولا يحد شاربه بلا سكر لان الطبع لا يميل اليه فلا يحد الا بالسكر

كتاب الصيد

هو الاصطياد في اللغة وسمي به المصيد تسمية المفعول

الفتوى على قول محمد كل ما اسكر كثيره فقليله حرام

في اللغة بالمصدر فصار اسما لكل حيوان متوحش يمتنع عن الآدمي ماكولا او غير
ماكول وهو مباح في غير الحرم لغير المحرم وكذا المتصيد اذا كان ماكولا والاصطياد
حلال سواء كان ماكولا او غير ماكول قال العلامة المصري في الاشباه الصيد مباح
الا للتلهي او حرفة كذا في البزازية وعلى هذا فاتخاذه حرفة كصيادين السمك
حرام اقول يجوز ان يحمل كلام البزازية على انه مكروه تنزيها فكيف يجزم بالحرمة قال
في الهداية وفيه استبقاء المكلف وتمكين فيه اقامة التكاليف يعني يبقى الآدمي
بان ياكل من الصيد في الماكول وينتفع بجلده وغيره في غير الماكول ويمكن فيه اقامة
التكاليف حيث يتقوى باكل اللحم في اقامة الصوم والحج فبقاء الآدمي يحصل به كما
ان الاصل الاباحة لبقاء النسل به كما عرف في الاصول نقل صاحب العناية شروطا
في الاصطياد واعترض عليه بان تلك الشروط في صيد الكلب لا في الصيد المطلق
لكن لا يخفى ان ما نحن فيه صيد الكلب لا غير ولا وجه ايضا لما قاله المحشي من الاشتراك
في القول الاخير من النهاية لان قوله قتله جرحا في شرط الصائد والقول الاخير في
شرط الصيد يعني اذا تقوى المصيد بجناحيه ومات منه ولم يدرك بذبحه لا يحل
وان ادرك صيده حيا وضاق الوقت عن الذبح او لم يجد السكين وغيره من
آلة الذبح ومات لا يحل في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة وابي يوسف يحل لانه
لم يقدر على الذكاة الاختيارية ولو لحق الكلب الصيد فصدمه بصدره فكسر
عنقه او عظمه ولم يجرحه ومات بذلك لم يحل وعن ابي يوسف وهو قول الحسن
يحل كما في المحيط ارسل كلبا فنفر عنه الصيد فتوقف الكلب ليعرف الى اين
يذهب الصيد لم ينقطع التسمية وكذا البازي توقف ليتمكن من اخذ الصيد كذا
في المعين وفي الفتاوى العصرية ان ادرك المرسل اذا رأى الصيد حيا فوق حياة
المذبوح القدرة عليها عمدا فمات يحرم الصيد لانه اذا كان الحياة موجودة وقدر
على ذكوته كان الصيد من قبيل الاختياري فالذكوة فيه واجب وان عدم القدرة ففي
حله رواية عن ابي حنيفة وعن ابي يوسف ففي ظاهر الرواية يحرم مطلقا وكذا
ان كانت حياته مثل حياة المذبوح لا اعتبار بها فلا يجب تذكيته بخلاف المتردية
واخواتها وفي الشاة التي مرضت فالحيوة القليلة مثل حياة المذبوح معتبرة
فلو ذكاها لم يحل والفتوى عليه وكذا ان قتله بسهم لا ريش له بعرضه الا ان كان
في رأسه حدة فاصاب بحده يحل لانه بمنزلة الذكوة ويحل بالكلب المعلم
والنمر والفهد والبازي وسائر الجوارح المعلمة كالباشق والعقاب والصقر
وفي الجامع الصغير وكل شيء علمته من ذي ناب من السباع وذي مخلب من
الطير فلا باس بصيده وقال ابو يوسف استثني من ذلك الاسد والدب
اما الاول فلغلبة الافتراس فيه بحيث لا يامن من ارسله عن اهلاكه واما الثاني

نادم قدرته على اللحوق باكثر الوحوش لتحانيته وان صيده اقل من مؤنته والآخر
لقبول التعليم فيهما زيادة على غيرهما وفي الكبرى ولو ارسل كلبه على صيد فاخطأه
ثم عرض له صيد آخر فقتله يؤكل وان فاته الصيد فرجع ثم عرض له صيد آخر في
رجوعه فقتله لم يؤكل لان الرجوع نقض الارسال والارسال شرط لحل الاكل وفي
النوازل ارسل كلبه المعلم فاخذ صيدا وامسكه فمات الصيد من اخذه او صيحة
لم يؤكل لانه اذا لم يجرح صار كان المالك قتله حتفا اذا جرح الكلب المعلم او
المرسل الصيد وبقي فيه من الحيوان قدر ما يبقى في المذبوح بعد الذبح فانه يحل بلا
ذكوة لانه لا يقبل الذكوة وكذا اذا رمى صيدا فاصابه وكان فيه حياة قدر حركة
المذبوح يحل بخلاف الشاة المريضة لان في الصيد وجد الذكاة بالجرح اولا بخلاف
الشاة المريضة وعندهما وفي شرح الطحاوي انها يقبل الذكوة ايضا ولا بد
من التعليم ولا بد ان يكون المرسل من اهل ذكوة صاحب الذكوة ايضا بان يكون
مسلما او كتابيا ويعقل التسمية كما مر في الذبائح وما اصاده قبل التعلم ميتة لانه
صيد الكلب الجاهل ثم انه اذا طال مكثه بعد الارسال فلا يحل اكله الا الفهد
فانه عادته عليه وذا اي التعليم يثبت بترك الاكل ثلاثا في الكلب وبالرجوع
اذا دعوته في البازي لترك المالوف وهو الاكل في الكلب والتوحش في البازي
بشرط ترك الاكل ثلاث مرات وهو قولهما وفي رواية عن ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه ولا بد من التسمية عند الارسال واذا نسي فلا باس به ومن الجرح اي موضع
كان فانه كالذبح في الاختيارية والرمي بالسهم لان المراد اخراج الدم وهو
يحصل به فان اكل منه البازي اكل للنص الوارد فيه وان اكل منه الكلب او
الفهد لا يؤكل للنهي الوارد فيه وان ادركه حيا ذكاه وان لم يذكه حتى مات او
خنقه الكلب ولم يجرحه او شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب لم
يذكر اسم الله عليه عمدا حرم لقوله عليه الصلوة والسلام لعدي اذا ارسلت كلبك
وذكرت اسم الله تعالى فان امسك عليك فادركته حيا فاذبحه وان ارسل مسلم
كلبه فزجره مجوسي فانزجر بان صاح عليه فازداد في العدو حل لان الزجر
لا ينسخ بالارسال لان الشرط فيه المساواة والزجر دون الارسال
ولو ارسله مجوسي فزجره مسلم فانزجر حرم لعدم النسخ فبقي في الاول على
الحل وفي الثاني على الحرمة والمرتد والوثني وتارك التسمية عمدا بمنزلة المجوسي
فان المحرم يجب عليه الجزاء بالزجر لما فيه من التعرض للصيد فانه يجب بما
دلالة فبالزجر بالطريق الاولى وان لم يرسله احد فزجره مسلم فانزجر
حل استحسانا فكانه بمنزلة الارسال وان رمى الصيد وسمى وجرح اكل
لقوله عليه الصلوة والسلام لعدي بن حاتم اذا رميت سهمك فاذكر اسم الله تعالى

لا بد ان يكون المرسل مسلما او كتابيا

الاعتبار بالارسال لا بالزجر لان القوي لا ينسخ بالادنى

يكون طي الزجر بمنزلة ارسال عند عدم الارسال

عليه وان وجدته قد قتل فكُلْهُ الا ان تجده قد وقع في الماء فانك لا تدري
الماء قتله او سهمك رواه البخاري ومسلم واحمد سيضرح مضمونه وشرط
الجرح لما روي عدي بن حاتم قال قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم اذا
رميت فجرحت فكل وان لم تجرح فلا تاكل ولا تاكل من المعراض الا ما ذكيت
ولا تاكل من البندقة الا ما ذكيت رواه احمد سواء اصاب المرمي او غيره وان لم
ادركه حيا ذكاه وان لم يذكه حرم وان وقع سهم بعيد فتحامل وغاب وهو في
طلبه حل وان قعد عن طلبه ثم اصابه ميتا لا وان رمى صيدا فوقع في ماء او على
سطح او جبل ثم تردى الى الارض حرم وان وقع على الارض ابتداء حل حمامة
باضت في ارض مملوكة لزيد او دخلت داره وتعلقت بفسطاس وهي لمن يأخذ
لان الصيد المباح مباح لمن يأخذه ولو في ارض مملوكة الا اذا اغلق بابه او ارخى
ذيل الفسطاس يملكه وكذا اذا دخل السمك الماء الذي في بيته او يكنس الظبي
او تكسر الطير في ارضه فهو لمن يأخذه ولو حفر بيرا للماء فوقع فيه صيد لم يملكه ولو
حفرها للاصطياد ملكه كما في الخلاصة وما قتله المعراض اسم للسهم بلا ريش
يمضي عرضا فيصيب بعرضه لا بحده او البندقة وهي طينة مدورة يرمى بها
ويقال الملاهن كما في المغرب حرم لما قدمنا صيادا جرح ماكول اللحم بالسهم
مقارنا بالبسملة فضاع في ليلته ثم وجده في الصبح فذبحه بالبسملة تجري
الدم لكن لم يتحرك قال الامام في زيادات المجروح بالبندق والمعراض حلال ذبح
عليه فان خرج الدم منه كما خرج في الذبح في حياته فعند الامام يعتبر حيا فالحركة
ليس بلازمة وما اخذ بنصب الشبكة والتلة حلال ولو ارسل كلبا معلما وترك
البسملة ناسيا يحل صيده ولو تركها عامدا فبعد الارسال لا يعتبر البسملة
فلا يحل ولو ارسل كلبا فنزع بعض الصيد واكله فالباقي لا يحل لانه تعين
انه غير معلم لان المعلم لا يفعل ذلك بخلاف الصقر والبازلان كون الطيور
معلما اجابتها اذا دعي بصوت او نحوه فيحل الباقي مما اكلها ولو مكث الكلب
بعد الارسال بالبسملة في الطريق للوثوب ثم قتله لا يحل وان اعتاده
كالفهد يحل والمضروب بالبندق مقارنا بالبسملة وجرحه يحل في رواية
عن الامام كما قدمناه وفي الحيران ادركه المرسل او الرامي صيدا فيه حياة
فوق ما في المذبوح يجب ذكاته ويأثم بتركه ان قدر عليها فان ترك التذكية
فمات حرم وان لم يقدر ذبحها يحل كما قاله ابو حنيفة وابو يوسف وفي ظاهر
الرواية يحرم وان كانت حيوته مثل حيوة المذبوح فلا يجب ذكاته والارنب
حلال بالاتفاق وفي الزرافة لا يعرف فيها نقل والثعلب والضبع حرام عنده ولكن
الضب واليربوع مكروه عنده قال ابو حنيفة لا يؤكل من حيوان البحر الا السمك ومكان

والبسملة بعد الارسال لا يعتبر

ولو مكث الكلب

من جنبه خاصة الكلب بالتكرار يصير معلما ولو رمى صيدا او ارسل عليه كلبا
نفره وغاب عنه ثم وجده ميتا عقب الرمي حل اكله عند الامام ولو
وجده بعد زمان من الرمي لا لقوله عليه الصلوة والسلام لعل هوام الارض قتله
ولو نصب احبولة لصيد فوقع فيها صيد ومات لم يحل عند الامام الا اذا كان
فيه سلاح فقتله بحده رمى صيدا فوجده نصفين ان كانا متساويين حلتا وكذا اذا
كانت القطعة التي مع الرأس اقل وان كانت اكثر حلت ولا تحل الاخرى كما
في كتاب الرحمة في اختلاف الائمة للصفدي ارسل الكلب على الصيد فزجره
فلم يقف وزاد في عدوه وقتل الصيد قال ابو حنيفة يحل اكله ولو رمى طائرا
فجرحه فسقط الى الارض ميتا حل والا فلا بالاتفاق حفر بيرا الصيد
الذئب ووضع احزاما امام البير ميتة حتى يقع البير بسبب مجيئه الى الميتة
فوقع الذئب فالصيد للحافر لا لواضع ميتة نصب منجلا لصيد الحمار الوحش
وسمى ثم وجد الحمار الوحش مجروحا ميتا لا يحل ولو رمى فادماه ثم نزع خفه
وخاض الماء فوجده ميتا يحل اذا كان بحال لو خاض في الماء بخفيه بلا نزع
لا ادركه حيا والا فلا لان الاشتغال الرامي بعد الرمي بنزع الخف ليس
بعذر لانه ترك الطلب فقد حرم الاكل وتمامه في القنية ولو رمى صيدا فجرح ظهره
ومات في الماء لا يحل رمى صيدا وامر غيره بالطلب جاز كما قاله برهان
الدين صاحب المحيط عاد السهم من السماء الى الارض ولم يصب في السماء
واصاب في الارض صيدا يحل لبقاء فعله ولو ارسل كلبه فاخذ صيدا كثيرا
بتسمية واحدة بغير اشتغال كلب بشيء آخر ولا ترك يحل الكل كما قاله
الجندي ويحرم الصيد ان قتله بندقة ذات حدة بثقله الا اذا كانت خفيفة وبها
حدة يحل لتعين الموت بالجرح لا الثقل وكذا الصيد وقع في ماء او على سطح
او جبل فتردى منه الى الارض حرم الا انه وقع على الارض ابتداء يحل و
ان رمى صيدا فقطع عضوا منه اكل الصيد لا العضو لقوله عليه الصلوة و
السلام ما قطع من بهيمة وهي حية فما قطع منها فهو ميتة وان قطعه اثلاثا والاكثر
مما يلي العجز اكل كله اذ لا يتوهم بسلامته وبقاؤه حيا بعد هذه الجراحة فوقع ذكاة
في الحال فحل اكله وحرم صيد المجوسي والوثني والمرتد لانهم ليسوا اهلا
للذكاة لا في حال الاختيارية وفي الاضطرارية وان رمى صيدا فلم يثخنه فرماه
الثاني فقتله فهو للثاني وحل لقوله عليه الصلوة والسلام الصيد لمن اخذه
ولانه لما لم يخرج بالاول من حيز الامتناع وهو التوحش كان ذكاته ذكاة
الاضطرار وهو بالجرح في اي موضع كان وان اثخنه فهو للاول وحرم لانه
لما جرحه الاول فقد خرج من حيز الامتناع وصار قادرا على ذكاته الاختيارية

وقيل لا يحل جله

وقال بكر خواهرزاده ان اصاب بطنه او جنبيه ... لا يحل جله

فوجب عليه ذكاته ولم يذكه وصار الثاني قاتلا له فيحرم اما للاول فلانه ترك
ما وجب عليه من الزكاة في المال الاختيارية وللثاني فبالطريق الاولى حيث
ترك الزكاة وقتله بخلاف ما اذا لم يثخنه الموت الى الرامي الثاني بل
الرامي الاول اذا اصطاد بحال لا يسلم منه الا بقدر ما يبقى في المذبوح كما
اذا بان رأسه يحل وضمن الثاني للاول قيمته اي قيمة الصيد غير ما نقصه
جراحة اي جراحة الاول لانه ملك الغير بالاثخان فيلزم قيمة ما اتلف ناقصا
كما لو اتلف شاة مجروحة فانه يلزم قيمته منقوصا بالجرح وحل اصطياد ما
يؤكل لحمه وما لا يؤكل اي صيد ما لا يؤكل لا يخلو ايضا من الفائدة فانه
ينتفع بجلده او شعره او ريشه او لاستدفاع شره ويطهر لحمه وجلده
بالذكوة الاضطرارية في الاصطياد وفي الفتاوى العصرية والكبرى للامام
الخاصي نصب شبكة او حفر بيرا فوقع فيها صيد فهو للاول الا اذا اخذ الثاني
بعد ما طار وتخلص من الشبكة او البير فهو للثاني وان حفر البير للصيد
فوقع فيها صيد فالحافر احق به وكذا باصب الشبكة له لا للجفاف وان لم
يحفر للصيد ولم ينصب له فله ان اخذه وان اخذ غيره قبله فهو للآخذ
وكذا اذا اغلق باب داره ولم يرد الصيد فهو لمن اخذه الفت الحمامة
في ارض وباض فيها او دخل داره وتعلق بمكان لم يملكه وكذا كل صيد بل لمن
اخذه ولو صيدت سمكة من ماء نجس العين جاز اكلها وما روي ان الدجاجة ما
تحبس ثلاثة ايام ثم تذبح فذلك على سبيل التنزه ولو سقى ابلا بخمر فذبح من ساعته
يحل اكله ويكره وفي الكبرى الجدي اذا كان يربى بلبن الاتان والخنزير ان علف
اياما فلا باس به لانه بمنزلة الجلالة فالدجاجة تحبس ثلثة ايام والشاة اربعة
ايام والبقر والابل عشرة ايام وهو المختار في مدة الطهارة كذا في النوازل اذا
رمى اسدا او غيره مما لا يؤكل او ارسله على صيد وهو يظن انه شجرة او انسان ورمى
فاذا هو صيد اكل على المختار وقع صيد مجروح في الماء فمات وكان لا يرجى
حياته يحل والا لا يحل لاحتمال ان الماء قتله مجوسي لا يكتفي بالذكوة الاضطرار
به بل لا بد من ذبح بعد الاسلام هذا مما يحفظ كما في الكبرى

كتاب الرهن

هو حبس شيء بحق يمكن استيفاؤه منه كالدين ولو كان الحابس المرتهن لكن
الانعقاد بالايجاب والقبول من الراهن والمرتهن اتفاقا والكلام في اللزوم
سيأتي والمراد من الاستيفاء ان يقبل اليه شيء من حقه كما قاله صاحب الهداية
وهو اعم من الوصول اليه كلا او بعضا وبما قلناه اندفع ما تكلفه ابن كمال فتامل
وفي شرح الزيلعي هذا حده في الشرع اقول هذا التعريف تعريف بالحكم فانه حكم
الرهن لا للرهن لان كون المرهون محبوسا مترتب على عقد الرهن والتعريف

بالحكم

بالحكم رسم لا حد لكن يرد عليه حبس البايع المبيع لاجل قبض الثمن كما اذا
مات المشتري ولا مال له سواه فالبايع يستوفي منه ثمنه فتامل واما في العين
فلا يجوز الرهن بها الا اذا كانت مضمونة بنفسها كالمغصوب والمهر وبدل الخلع
وبدل الصلح عن دم العمد لان الموجب الاصلي فيها المثل او القيمة وهو دين ورد
العين مخلص كما عرف في موضعه وذهب اليه المشايخ فالرهن في الاعيان
راجع الى الدين كما صرح الزاهدي فلا يلتفت الى تعميم ابن كمال الرهن من الدين
والعين ناقلا عن الحقايق ويدل على كونها دينا صحة الكفالة به والابراء عن
قيمته وفي الاعيان غير المضمونة كالامانات والمضمونة بغيرها كالمبيع لا يجوز الرهن
بها لعدم وجوبها وفي الظهيرية الرهن بالاعيان باطلة مضمونة كانت الاعيان
او غير مضمونة وذكر شمس الائمة السرخسي ان الرهن بالاعيان على ثلثة اوجه
احدها الرهن بعين هي امانة كالوديعة في يد المودع وما اشبه ذلك وانه باطل
ولو هلكت في يده قبل الحبس تهلك امانة ولو هلكت بعد الحبس هلك مضمونا
والثاني الرهن بعين هي مضمونة بنفسها كالمغصوب وانه صحيح واذا هلكت
الرهن في يده قبل استرداد العين لا يصير مستوفيا للعين ويغرم الاقل من قيمته
وما رهن به ويسترد العين ولو هلكت العين قبل الرد فله ان يحبس الرهن بضمان
العين واذا هلك الرهن قبل استيفاء الضمان صار مستوفيا للضمان اذا كان في
قيمته وفاء به والثالث الرهن بعين هي مضمونة بغيرها كالمبيع في يد البايع
وانه لا يجوز وذكر محمد في كتاب الصرف ان المشتري اذا اخذ من البايع رهنا بالمبيع
جاز وله ان يحبس حتى يقبض المبيع فان هلك في يده قبل قبض المبيع هلك
بالاقل من قيمته ومن قيمة المبيع ولا تجوز رهن الصبي عن غيره باذن ابيه
لانه تبرع والصبي لا يملك التبرع بماله باذن وليه كما في المحيط اختلف الراهن
والمرتهن فقال الراهن هلك في يدك وقال هو لا بل في يدك بعد ما قبضته
بحكم الرهن فالقول للراهن والبينة بينة وان قال المرتهن فهلك في يدك قبل
ان قبضته بحكم الرهن فالقول للمرتهن والبينة بينة الراهن كما في المنية ولو
رهن المبيع قبل القبض من البايع لم يصح ولو قال للبايع قبل القبض بعه او
بعه لنفسك فقبل فهو نقض البيع كما في الخزانة قال المرتهن ان زيدا رهن هذا
الشيء مع الرهن يؤاخذ المرتهن بقوله فان اقام الراهن بينة بان الرهن له وهو
رهن بمفرده تقبل ولغا قول المرتهن غصب من المرتهن الدار المرهونة فهو
كالهلاك الا اذا كان اباح له الانتفاع فغصب منه في حالة الانتفاع فله ان
لا يطالب الراهن بالدين وقال علي الائمة الكرابيسي له ان يطالبه بالدين ولم يفصل
كما في القنية دفع اليه رهنا ليدفع له ثمانية دينار فدفع ناقصا منه فهو رهن بما

بالمدفوع المرتهن ينفرد ويفسخ الرهن دون الراهن حتى لو رده وقال فسخت
الرهن ولم يرض الراهن وهلك لا يسقط شيء من الدين ولو استحق الرهن فليس
للمرتهن ان يطالب الراهن باقامة غيره مقامه ورهن المريض يصح وان كانت
قيمته اكثر من الدين كايداعه ولكن لا يظهر حكمه في حق سائر الغرماء كما صرح به صاحب
القنية وغيره ولزم بايجاب وقبول ويتم بقبضه قال فخر الدين الزيلعي وهذا سهو
فان الرهن لا يلزم بايجاب وقبول لانه تبرع كالهبة والصدقة ولكنه ينعقد بهما
ويتم بالقبض فيلزم به انتهى اقول ان المراد من اللزوم الثبوت والا لاحاجة الى قوله
ويتم بالقبض فمعناه ان الرهن يثبت وينعقد قبل القبض وبالقبض يلزم محوزا لا
لامشاعا مفرغا اى لا مشغولا مميزا اي لا متصلا والتخلية فيه وفي البيع قبض
اي لزوم يثبت بمجرد رفع الموانع من القبض حتى يترتب عليه بهذه المرتبة احكام
الرهن كما يثبت بالقبض لانه تبرع لا يلزم الا بالتسليم السالم عن الموانع وبالتسليم
كما قال ويتم بقبضه فلا وجه لما قاله الزيلعي والصواب ان التخلية تسليم لانه عبارة
عن رفع الموانع من القبض وهو فعل المسلم دون المتسلم والقبض فعل الغير
ولا الى الحمل الخالي عن ملايمة السياق وعن الجواب بالاعتراض الوارد بحسب اللغة
حيث قال ابن فرامرز في الدرر اي في حكم قبض المرتهن بخلاف اذا قبض الموهوب له
بعد ما افترقا بغير امر الواهب لا يجوز الهبة وكذا اذا مات الواهب قبل ان
يقبضه الموهوب له او مات الموهوب له بطلت الهبة واذا كان الموهوب
له ساكنا في دار باجرة او عارية او وديعة صحت الهبة فان ذلك بمنزلة القبض
اذا قال الموهوب له قبلت في المنقول والعقار كالعبد والدار فلا يحتاج الى
قبض جديد وان كان ذلك في غير بلد الواهب والموهوب له بمنزل المستودع
اذا قال قبلت صح الهبة كما قدمناه في كتاب الهبة عن اصل امام محمد وفي الجمع
من المشايخ ان التخلية قبض في البيع والاجارة والرهن فاذا وجد التخلية
وجد القبض فلا حاجة اليها قاله ابن كمال والقبض فعل غيره فلا يكلف به وله ان
يرجع عن الرهن ما لم يقبضه وهو مضمون اي الرهن مضمون عند اصحابنا
على المرتهن بالاقل من قيمته اي بما هو الاقل من القيمة ان كانت قيمته اقل
يوم القبض لان المعتبر في ضمان الرهن يوم القبض وفي المستهلك يوم الهلاك
ومن الدين اي الرهن مضمون بما هو الاقل من الدين فحاصله ان الرهن مضمون
بما هو الاقل من كل واحد من الدين والقيمة لا الاقل كما توهم ثالث غيرهما كما توهم
ذلك اذا كان افعل التفضيل منكرا كما بين في محله اذا قفل بيته الذي كان فيه
الرهن فيه فذهب الى مصالحه ولم يقم احدا في بيت فضاع الرهن يضمن لان
الاعتماد بمجرد القفل تقصير وتعد وفي جامع الفصولين الرهن في يد المرتهن بعد

ايفاء دينه مضمون وبعد الهبة والابراء امانة استحسانا وفيه قضى دينه متبرعا
فهلك الرهن فللمتبرع اخذ ما دفع انتهى فلو هلك مع الراهن قبل رهنه او بعد
فكه لا يضمن وان استخدمه او ركبه ولو فسخا لا ينفسخ ما دام في يد المرتهن حتى له منعه
بعد الفسخ الى ان يستوفي دينه ولو هلك في يده بعد الفسخ هلك مضمونا بالدين لما
بخلاف ما اذا هلك بعد الابراء حيث لا يضمن لانه لم يبق رهنا لان بقاءه رهنا بالقبض
والدين فاذا فات احدهما لم يبق رهنا كما قاله فخر الدين نور الله مرقده وفي الاصل
للامام محمد الشيباني وهب منزله المرهون من اخي اخيه قبل الفك قال صدر الكلام
يجوز ويتم اذا كان مقارنا للتجويز وقال محمد ارأيت رجلا برهن العبد من رجل فقبضه
المرتهن ثم وهبه الرجل لابنه هل يجوز وابنه صغير في عياله قال لا يجوز لانه رهن كما
بيعه لا يجوز وكذا لو غصب ورهن لان الغصب والرهن سواء لانه في ضمان
غيره وكذا لو وهبه لاجنبي قبل الفك وكذا لو باع بيعا فاسدا وقبضه المشتري
او بيعه والمشتري بالخيار ثم وهبه البائع لان هنا بمنزلة الغصب والرهن لانه في
ضمان غيره واذا لم يتم الهبة ومات الواهب فالورثة يدخلونه في القسمة وبه افتى له
الصدر كما في المعين فلو هلك وقيمته مثل دينه صار مستوفيا دينه وان كانت
اكثر من دينه فالفضل امانة وبقدر الدين صار مستوفيا فذهب الفضل امانة و
ان كانت القيمة اقل صار مستوفيا بقدره ورجع المرتهن بالفضل والاجماع على الضمان
لكن الاختلاف في كيفيته وما ذكر مذهب عمر وبه اخذ اصحابنا وعن علي يترادان
الفضل وعند شريح الرهن مضمون بما فيه قلت قيمته او كثرت حتى لا يرجع واحد
منهما على الآخر بعد هلاكه بشيء ولو اضاع المرتهن الرهن يضمن بقيمته ولو رهن
متاعه في يد رجل وغاب غيبة منقطعة وله ان يبيع الرهن كما في الفصل له
الخامس في القضاء على الغائب في العادية رجل غاب فرهن اخوه لدين تقبله
متاعه فجاء ولم يقبل ذلك فاذا ادعى فلا بد من حضور الاخوين معا لما صرحه قاضيخان
في كتاب الدعوى في فصل المقتول اذا ادعى دارا او دابة وهي في اجارة الغير لا تقبل بينة له
المدعي الا بحضرة الاجر والمستاجر جميعا وكذا الرهن باع الراهن الدار المرهونة
بلا علم المرتهن ثم علم المرتهن ولم يقبل البيع له ان ياخذ من يد المشتري ان كانت
الدار مقبوضة بيده وله للمرتهن اي للمرتهن ان يطالب الراهن بدينه لان حقه
باق بعد الرهن ويحبسه لمماطلته ويؤمر المرتهن باحضار رهنه اذا طالب المرتهن
دينه ليعلم انه باق والراهن باداء دينه اي يؤمر الراهن بالاداء اذا احضره
المرتهن الرهن اولا قيد لهما ليتعين حق الراهن وحق المرتهن وان كان الرهن
في يد المرتهن واراد الراهن ان يبيع الرهن لا يمكنه المرتهن من البيع حتى يقبضه

الدين لان حكم الحبس الدائم الى القضاء المرتهن ينفرد بفسخ الرهن دون
الراهن حتى لو رده وقال فسخت الرهن ولم يرض الراهن وهلك لا يسقط شيء
من الدين كما قدمناه عن القنية المرتهن سكن الدار المرهونة باذن الراهن يكره لشبهة
الربا وان آجر المرتهن الرهن من اجنبي بغير امر الراهن فالغلة للمرتهن المؤجر ولا
يطيب له يتصدق عند ابي حنيفة ومحمد وفي اول كتاب الرهن لمجد الائمة الترجماني
استاجر المرتهن الرهن من الراهن صحت الاجارة وبطل الرهن فان اجرة المرتهن
من الراهن ابطلت الاجارة وللمرتهن ان يعود ويأخذ الرهن قال نجم الدين البخاري
رهنه عند آخر بعدما سلمه الى المرتهن الاول واخذه بغير اذن الاول وسلمه اليه لا يكون
رهنا بين الاول والثاني حتى لو قضى للاول دينه لا يكون للثاني حبسه بخلاف بيع
الرهن لان البيع يتم بالعقد دون الرهن اذا رهن شيئا ثم اقر بالرهن لغيره لا
يصدق في حق المرتهن ويؤمر بقضاء الدين ورده الى المقر له مما يحفظ هذا فاذا
قضى الراهن الدين سلم الرهن اليه ولو هلك بعد القضاء في يد المرتهن استرد
الراهن ما قضاه من الدين لانه صار مستوفيا من القبض السابق وما قضاه
بعد استيفاء ثان فيجب رده لانه ينفسخ الرهن بمجرد الايفاء بل بالتسليم فيبقى
حال الرهن على ما كان عليه الى ان يسلمه الى الراهن حتى لو فسخ الراهن والمرتهن
ما لم يسلمه اليه فيرده اليه ما قبضه لو هلك بعد الفسخ كما لو هلك بعد الاداء بخلاف
ما اذا هلك بعد الابراء حيث لا يضمن استحسانا لانه لم يبق رهنا لان بقاء رهنا
بالقبض والدين فاذا فات لم يبق رهنا كما قدمناه عن البحر قال العلامة المصري
في الاشباه لو هلك الرهن بعد الابراء عن الدين فانه يكون مضمونا بخلاف
هلاكه بعد الايفاء ذكره الزيلعي انتهى اقول والصواب لا يكون مضمونا كما هو
الاستحسان على ما قدمناه وذكر شمس الائمة السرخسي في الباب الثاني في شرح
كتاب الرهن ان الابراء المضاف الى الثمن بعد الاستيفاء صحيح حتى يجب
على البائع رد ما قبض من المشتري وسوى بين الابراء والهبة والحط فيتامل
عند الفتوى فان قلت هل لبقاء الدين بعد ايفائه فائدة اخرى قلت نعم لو كان
بالدين رهن ثم قضاه الدين ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك بالدين ووجب
عليه رد المقبوض بخلاف ما لو ابراه ثم هلك قال الزيلعي في بابه والفرق ان
الابراء يسقط به الدين اصلا وبالاستيفاء لا يسقط لقيام الموجب للدين انتهى
ومن العجب ان العلامة ذكره في شرحه في كتاب البيع في فصل في بيان التصرف
في المبيع والثمن قبل قبضه الخ قبيل باب الربوا ونقل في الاشباه عن الزيلعي الضمان
في الابراء وعدمه في الايفاء مع ان الحكم على خلافه كما قدمناه وفي البحر في باب قول

ولو هلك بعد ادائه في يد المرتهن استرد الراهن ما قضاه من الدين

رد ابن نجيم

زفر ولو ابراء المرتهن راهنه عن دينه او وهبه منه فهلك الرهن بالدين قياسا
وهو قول زفر وفي الاستحسان هلك مجانا ولو قبض دينه او بعض دينه من
راهن او اجنبي متطوع او شرى بالدين عينا او صالح عنه على شيء فانه من
طريق الاستيفاء او احال الراهن مرتهنه بدينه على آخر ثم هلك رهنه معه
هلك بالدين ورد ما قبض الى ما ادى وبطلت الحوالة فان ادى المديون يرد اليه
وان ادى غيره يرد الى ذلك الغير وكذا لو تصادقا على ان لا دين ثم هلك هلك
بالدين لان التصادق على قيام عدم الدين يوهم وجوده قبله كما ان الابراء يسقط
الدين اصلا وبالاستيفاء لا يسقط لقيام الموجب كما يقال الديون تقضى
بامثالها بخلاف هلاك الرهن فانه يتقرر بالهلاك الاستيفاء الاول
فانتقض الاستيفاء الثاني ثم ان المرهون اذا ابق من يد المرتهن وقضى له
بسقوط الدين ثم عاد من الاباق يعود على ملك الراهن ويكون رهنا
عند زفر رضي الله عنه على ملك المرتهن وفي الغصب اذا قضى على الغاصب
بالقيمة ثم عاد عاد على ملك الغاصب كما في المنية واحكام الرهن الفاسد
كالصحيح في الضمان ولا يبطل بالتفاسخ كما قدمناه بل لا بد من الرد على
الراهن وقبل الرد يجري احكام الرهن حتى لو تفاسخا ثم اراد المرتهن حبسه
لذلك كما في جامع الفصولين وفي الاجارة الفاسدة المتفاسخة كما لو
استاجر دارا او دابة وعجل الاجرة ثم فسخت الاجارة في اثناء المدة باي شيء
انفسخت فله ان يحبس العين لاستيفاء الاجرة المعجلة فلو هلك في يده
بعد الحبس هلك امانة ولا يسقط شيء من الاجرة المعجلة كذا في الذخيرة و
المحبوس بعد الاقالة قبل الرد الى البائع مضمونة بالثمن في يد المشتري حتى لو
هلك بعد الاقالة في يد المشتري او استهلكه تنفسخ الاقالة ويتقرر عليه
الثمن كما في قاضيخان والمقبوض بحكم الاعارة من الغاصب من جهة الغاصب
او بحكم الهبة او بحكم الشراء او بحكم الوديعة او بحكم الاجارة او بحكم الصدقة
او بحكم الرهن مضمون على القابض وللمالك ان يضمن القابض في جميع هذه
الوجوه ثم اذا ضمن القابض هل يرجع بما ضمن على الغاصب والموهوب له و
المتصدق عليه والمستعير لا يرجعون عليه بما ضمنوا ويرجع المستاجر والمودع و
المرتهن بالقيمة عليه ويرجع المشتري بالثمن عليه ولا يرجع السارق من
الغاصب عليه ولا غاصب الغاصب كذا ذكره في مختصر عصام وذكر صدر الاسلام
ابو اليسر ان المودع والمرتهن والمستاجر انما يرجعون اذا لم يعلموا انه غصب
اما اذا علموا بذلك لا يرجعون كما في جامع الفصولين رهن الوصي والكبير من
الورثة دارا مشتركة بين الصغير والكبير للخراج عليهما صفقة واحدة جاز رهن

قول زفر

واحكام الرهن الفاسد كالصحيح سياتي

الضمانات

داره وفيها جدار مشترك لا يمنع ولو استثنى الجدار المشترك صح الا اذا كان
جداره متصلا بالجدار المشترك رهن دارا والحيطان مشتركة بينه وبين الجيران
صح في العرصة والسقف والحيطان الخاصة واتصال السقف بالحيطان
المشتركة لا يمنع الصحة لكونه تبعا زرع الراهن الارض المرهونة او غرس
فيها اشجارا باذن المرتهن ينبغي ان يبقى رهنا كما قاله شرف الدين المكي وما
القاضي عبد الجبار لا يبطل الرهن الاجل يفسد الرهن بخلاف الدين رجل
استاجر دارا اجارة طويلة صحيحة وسلمها فارغة ثم ان الآجر رهنها
منه بعد ذلك بقدر معلوم صح الرهن وانفسخت الاجارة قال نجم الدين
البخاري رده معيبا قيمته خمسة عشر وقال قبضته كذلك وقال الراهن
بل قبضته سليما قيمته خمسة واقاما بينة فبينة الراهن اولى ولو قال
الرهن لا اعرف بكم رهنه لا يقبل شهادته كذا في القنية وفي الظهيرية تقبل
قال الراهن الرهن غير هذا وقال المرتهن بل هذا هو الذي رهنته عندي
فالقول للمرتهن كما نقل صاحب القنية عن نجم الدين البخاري اذا استحق
الرهن فليس للمرتهن رهنا مقامه كذا في القنية باع ملك الغير وارتهن
بالثمن شيئا واجازهما المالك لا يصح الرهن ورهن المريض يصح وان كانت
قيمته اكثر من الدين كايداعه ولكن لا يظهر حكمه في حق ساير الغرماء اذا ابق الرهن
منذ سنين ولا يعرف حياته ومماته ولا يمكن حفظه فللمرتهن ان يبيعه باذن
القاضي ويستوفي دينه ويتصدق بالباقي وكذا الوديعة كما في القنية ولا
ينتفع المرتهن بالرهن استخداما وسكنا ولبسا واجارة واعارة لان
الرهن للحبس لا للانتفاع وكذا الراهن لا يملك الانتفاع به ما دام رهنا
كما في المجمع ويحفظ بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله ان
كان ساكنا معه فانه لا عبرة للنفقة حتى ان المرأة لو دفعته الى زوجها لا يضمن
وذلك قيد الجميع وضمن بحفظه بغيرهم او بايداعه وتعديه قيمته كالمغصوب
واما ضمان المودع الثاني فهو على الخلاف في مودع المودع كما مر سواء كان حالا
او مؤجلا لكن في التاجيل تكون القيمة رهنا عند المرتهن واجرة بيت حفظه على
المرتهن لان امساكه حق له فالحفظ واجب عليه وكذا مداواة الجرح عليه واجرة
الراعية ونفقة الرهن والخراج على الراهن سواء كان في الرهن فضل او لم يكن
لان العين باقية على ملكه وكذا اجرة ظئر وكذا الرهن وسقي البستان وتلقيح
نخيله وجذاذه ورهن دار فيها متاع الراهن بدون المتاع فجائز اذا اودع
ما فيها اولا ثم يسلمها اليه كما في الفتاوى الخانية نقله العلامة احمد بن كمال الوزير
في كتابه المسمى بالاصلاح **باب ما يجوز ارتهانه والارتهان به وما لا يجوز**

ولا يصح

ولا يصح رهن المشاع لان الحبس الدائم فيه لا يتصور لانه يبطل بالمهاياة
وان يتصور الملك فيه احتمل القسمة اولا بخلاف الهبة فانها تجوز فيما لا يحتمل
القسمة لان موجبها الملك فان في المشاع تجوز في نفسها ولكن لا يثبت الملك
الا بالافراز كما قاله صاحب العناية في كتاب الهبة وذلك لا يمنع الشيوع وكذا
من شريكه بغير اذنه او باذنه كما في الاصل للامام محمد ايضا لان الامساك
يكون رهنا يوما وملكا يوما بخلاف الاجارة حيث تجوز من شريكه في المشاع
لان حكمها التمكن من الانتفاع لان الشريك متمكن من ذلك ثم ان الشيوع
لا يتصور في المشاع لانه يمنع بقاء الرهن في رواية الاصل لعدم المحلية وعن
ابي يوسف لا يمنع لان حكم البقاء اسهل من الابتداء فاشبه الهبة ثم ان
المراد من الشيوع الشيوع الطاري كما اذا ارتهن الرجل دارا او ارضا وقبضها
ثم استحقت منها طائفة بطل الرهن كما في الشيوع الاصلي لقوله تعالى فرهان
مقبوضة وكذا لا يجوز اذا كان الرهن محوزا او مقسوما مسمى اذا كان غير مقبوض
ولا يجوز ايضا سهام مسماة من دار ولا ذراع ولا نصف ولا ثلث وكذلك لا
يجوز النصيب فيما لا يقسم كالحمام والحائط والقطعة والبيت الصغير والدكان
الصغير والطريق الصغير والكبير وكذا النصيب مما يكال او يوزن او مسمى من
الطعام لكونه مشاعا وكذا الثوب والدابة والعبد والرحى اذا استحق منه شيء
لم يجز الرهن في بقيته لانه رهن ما لم يكن يملك كما قدمناه من الاصل للامام محمد
الشيباني اذا عاد الرهن الى يد الراهن باعارة او وديعة لم يبطل الرهن واذا
جنى العبد المرهون في الاعسار واليسار صح وسعى العبد للمرتهن بقيمته ان
كان سيده معسرا وفي رمز الحقائق قال ابو حنيفة الزيادة مطلقا تدخل في الرهن
قال شمس الائمة السرخسي والمقبوض بحكم الرهن الفاسد عندنا مضمون فان
المسلم اذا ارتهن من ذمي خمرا او عصيرا ثم تخمر في يده كان مضمونا عليه اذا هلك
وهو رهن فاسد فاما الرهن باجرة النائحة والمغنية فلا عقد هنا الا فاسد
ولا جائز لانعدام الدين اصلا وكذلك رهن المشاع فقد قامت الدلالة لنا
ان بدل الاستيفاء التي هي موجب الرهن فلا يثبت في الشايع على ما بينه فلهذا
لم يكن مضمونا كما في القنية في كتاب الرهن كما مر في باب المهر وفي القنية
في كتاب البيوع ايضا باع الراهن الرهن المشاع لا ينفذ على المرتهن اذا
كان الرهن سابقا على الدين فان للرهن الفاسد حكم الصحيح اذا كان سابقا
على الدين فيكون كالرهن الصحيح في حق الحبس وكون المرتهن احق به من سائر
الغرماء بعد الموت والثمرة على النخل دونها وزرع دونها ونخل في الارض دونها
لان قبض المتصل بغيره وحده لا يمكن فصار في معنى المشاع والحر والمدبر اي

ولا يجوز رهن المشاع احتمل القسمة اولا

يجوز الهبة فيما لا يحتمل القسمة

وفي رهن الشايع لا يكون مضمونا لبطلانه بخلاف الفاسد فانه يحفظ

المدبر المطلق بخلاف المدبر المقيد فانه يباع ويرهن كما مر في باب التدبير وام
الولد والمكاتب لان الاستيفاء منهم متعذر ولا بالامانات كالوديعة والعارية
والمضاربة ومال الشركة لعدم الوجوب فيها بالضمان وبالدرك فلان الرهن
استيفاء ولا استيفاء قبل الوجوب بخلاف الكفالة فان تعليقها جائز
بشرط ملايم كما مر وفي الكافي رجل باع سلعة وقبض ثمنها وسلمها فخاف
المشتري الاستحقاق واخذ بالثمن من البايع رهنا وقبل الدرك فهو باطل
حتى لا يملك حبس الرهن واذا هلكت لا يضمن قبل الدرك اولم يقبل رهن
كرمه الملك على الارض التي خراجها العشر وهي الارض المملكية بلا اذن
صاحب الارض فالرهن فاسد ولو بالاذن لكن حكم الفاسد كحكم الصحيح
لا يتصرف الكرم الا اذا اخذ الدراهم وسلم الكرم اليه في مقابلة الدراهم و
بالمبيع لان الرهن لا يجوز بالاعيان المضمونة بغيرها والمبيع مضمون
بالثمن وجواز الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها كما قدمناه عن السرخسي
وانما يصح بدين ولو موعودا كما ادعى على رجل دينا الف درهم مثلا فانكر
المدعى عليه فصالحه على خمسمائة على الانكار واعطاها بها رهنا يساوي
خمسمائة فهلك الرهن عند المرتهن ثم تصادقا على ان لا دين عليه فان
المرتهن يضمن قيمته للراهن باعتبار الظاهر كما ذكره محمد في الجامع وفي
العيون رهن ليقرضه الف درهم وهلك الرهن في يد المرتهن فهلكه على
المرتهن بمقابلة الالف الموعود فيجب عليه تسليم الالف الى الراهن لكن
ذلك اذا لم يكن الدين اكثر من قيمة الرهن بل كان مساويا او اقل حتى اذا
كان اكثر لم يكن مضمونا بالدين بل بالقيمة وبراس مال السلم وثمن الصرف
والمسلم فيه اي يجوز الرهن بذلك وقال زفر رضي الله تعالى عنه لا يجوز
فان هلك صار مستوفيا لوجود القبض واتحاد الجنس من حيث المالية اذا
هلك الرهن قبل الافتراق وان افترقا قبل الهلاك بطل الصرف والسلم وان
كان رهنا بالمسلم فيه لا يبطل بالافتراق لان قبضه لا يجب في المجلس ولاب
وكذا الوصي ان يرهن بدين عليه اي على الاب وفي فصل العدل من كتاب
قاضيخان والاب اذا رهن مال ولده الصغير بدين نفسه صح الرهن استحسانا
والقياس لا يجوز وعن ابي يوسف انه يؤخذ بالقياس عبد الطفله اي ولده
الصغير كما يملك ايداعه يملك رهنه وصح رهن الحجرين اي الذهب والفضة
والمكيل والموزون لامكان الاستيفاء منها وان رهنت بجنسها و
هلكت فلو رهن ذلك بخلاف جنسه فهلك بقيمتها كما قال ابن فرامرز
هلكت بمثلها من الدين ولا عبرة للجودة لان الجودة لا قيمة لها عند

[في الهامش: وكذا ابن فرامرز]
[في الهامش: قول زفر رضي الله عنه]

المقابلة

المقابلة بالجنس من الاموال الربوية ومن باع عبدا على ان يرهن المشتري
بالثمن شيئا بعينه وامتنع لم يجبر وللبايع فسخ البيع الا ان يدفع المشتري
الثمن حالا او قيمة الرهن رهنا استحسانا وان قال للبايع امسك
هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فهو رهن وقال زفر رضي الله عنه
لا يكون ومثله عن ابي يوسف ولو رهن عبدين بالف لا ياخذ احدهما
بقضاء حصته كالمبيع لان المجموع مع اجزائه محبوس بكل الدين ولو رهن
عينا عند رجلين صح سواء كانا شريكين في الدين او لم يكونا شريكين فيه
ويكون جميع العين رهنا عند كل واحد منهما لان الرهن الى كل العين في
صفقة واحدة ولا يكون شايعا باعتبار تعدد المستحق والمضمون على كل منهما
حصته دينه لان كل واحد منهما يصير مستوفيا بالهلاك فان قضى دين
احدهما فالكل رهن عند الآخر لان كله محبوس بكل جزء من اجزاء الدين
ولو رهن عند رجل مائة شاة بالف كل شاة بعشرة ثم قضى بعضها
لم يكن له ان يفك شيئا منها حتى يؤدي المال كله في ظاهر الرواية وقال في
في الزيادات اذا قضى عشرة دراهم فله اخذ شاة وهو قول محمد وبطل
بينة كل واحد منهما على رجل انه رهنه عبده وقبضه لان العبد الواحد
يستحيل ان يكون كله رهنا لهذا وكله رهنا لذلك في حالة واحدة فتهاترتا
ولو مات راهنه والعبد في ايديهما او لم يكن في ايديهما بل اثبت كل واحد
الرهن والقبض فالحكم كذلك فلا فرق في المسئلة الاولى فيرهن كل
على ما وصفنا من الرهن والقبض كان في يد كل واحد نصفه رهنا
بحقه استحسانا وهو قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقول محمد
رحمه الله تعالى وفي القياس باطل وهو قول ابي يوسف لو رهن المرتهن
بلا اذن راهنه لم يجز فللراهن ابطاله كما في جامع الفصولين وفي المحيط
المرتهن آجرها بغير اذن الراهن فالغلة للمرتهن لا تطيب له ويتصدق
كما في ايجار الغاصب فالغلة له ويتصدق بها وفي البزازية ولو باع
الراهن الرهن بعد قضاء الدين قبل قبضه ففيه خلاف باع الدار
المؤجرة بغير رضاء المستاجر ثم زاده المستاجر في الاجرة وجدد العقد
ينعقد البيع الموقوف ادعى المشتري الفسخ على المستاجر قبل الشراء
وهو ينكر والبايع غايب يسمع بينته على المستاجر وان قال المستاجر
للمشتري انها في اجارتي ولكن من كرمك ان يتركني حتى اخذ الاجرة
التي دفعها اليه فهو اجازة وينفذ البيع كما في القنية في كتاب البيع رهن
مالا واخذ خراجه وعشره من طرف السلطان من المرتهن فالمرتهن لا يرجع

[في الهامش: قول زفر رضي الله عنه]

على الراهن لانه لو تطوع فهو متبرع وان مكرها فقد ظلمه السلطان والمظلوم لا يرجع الا على الظالم استقرض مال الوقف من المتولي وباع منزله بطريق الاستغلال ثم استاجره ولكن لم توجد التخلية والتقابض يأخذ المتولي اجرة مثله نظرا للوقف وكذا اذا لم يوجد الاقرار منه بالقبض والا فله المسمى في انتهاء العقد وكذا لو لم يجدد العقد يلزمه اجرة المثل كما في مال اليتيم نص عليه شيخ الاسلام في كتاب الاراضي وفي الفوائد الفقهية والفتاوى العصرية والمعين لو قال المديون انه اقر في الصك بتخلية منزله المستغل المرهون بالوقف وقبض ناظره لكنه كاذب في اقراره يحلف المقر له انه ليس بكاذب في اقراره وانه صادق فيما اقر به ان كان المقر له حيا وان كان ميتا يلزم الحلف على وارثه انه لا يعلم ان المقر كاذب في اقراره على قول ابي يوسف وعليه الفتوى الله تعالى اعلم

باب الرهن

يوضع على يد عدل وضعا الرهن في يد عدل صح لان يده يد ضمان ويجوز ان تجعل اليد الواحدة في حكم يدين ولا يأخذه احدهما منه اي من يد العدل لانه تعلق به حقهما وحق الراهن تعلق في الحفظ بيده وحق المرتهن في استيفاء ويهلك في ضمان المرتهن الا اذا دفع العدل الى احدهما ضمن لان كل منهما اجنبي عن الآخر في حقه فان وكل المرتهن او العدل او غيرهما ببيعه عند حلول الاجل صح ولو من ببيعه صغيرا لا يعقل فباع بعد ما بلغ لا يصح عند ابي حنيفة وقالا يصح لقدرته عليه وقت الامتثال وان شرطت الوكالة في عقد الرهن لم ينعزل بعزله ولا بعزل المرتهن فانه لم يوكله واذا امتنع عن البيع يجبر فان الح القاضي يبيعه عليه كما نص عليه قاضيخان في فصل العدل رهن داره برجل ووكل اياه يبيعها لكن ما سلمها اليه يبيعها كما قال قاضيخان بتسليط الراهن المرتهن على بيع الرهن جاز ولو ادعى على المرتهن بان ما في يدك من الرهن باعه الراهن مني لا تسمع لان المرتهن ليس بخصم اذا هلك الرهن فقال له المرتهن ان قيمة الرهن انقص من الدين او ادعى الزيادة فقال الراهن ان قيمته تساوي الدين فلا بد من البينة رجل رهن متاعا قيمته خمسمائة درهم في يد رجل وسلط على بيعه فباع باربعمائة درهم لا يأخذ الزيادة من الراهن ان كان قيمته خمسمائة درهم حين الرهن لان لنقصان السعر لا يوجب سقوط الدين كما صرح صدر الشريعة في باب الرهن الا اذا رهن دار ولده الصغير فبلغ اخذها لكن المرتهن ليس بخصم فيثبتها على

وارث ابيه او وصيه مع حضور المرتهن قبض المرتهن غلة الرهن او اجره بلا اذن الراهن ليس للراهن اخذها بعد فك الرهن بل يتصدق بها لانها ليست بطيبة كما ذكره قاضيخان رجل رهن متاعا بالف فوكل المرتهن بيعه بالف وخمسمائة فباعه بثمانمائة فلم يقبل بيعه ناقصا له ان يضمن النقصان بل يطلب المتاع فان عجز المرتهن عن احضاره يحكم بقيمته ولو رهن متاع زوجته باذنها ليس للزوجة دعواه على المرتهن لانه ليس بخصم الا اذا نفى المعيرة الدين ثم رجع على الزوج كما في المعين مات المرتهن مجهلا وقال الوارث رأيت الرهن حين القبض ولكن لا نعلم انه موجود ام لا فقيمته زيادة على الدين فتؤدى الزيادة من تركته كما في ضمان المودع في موت المودع مجهلا من المعين ونظيره مذكور في اختلاف المودع مع ورثة المودع في كتاب قاضيخان وبموت الراهن والمرتهن و ارتداده ولحوقه بدار الحرب بخلاف الوكالة المفردة وكذا يجبر على البيع وبيع الولد والارش بخلاف المفردة وكذا اذا كان الرهن عبدا وقتله عبد خطاء فدفع القاتل بالجناية كان لهذا الوكيل ان يبيعه بخلاف المفردة وللوكيل بيعه بغيبته ورثته اي الراهن كما كان له في حال حياته ان يبيعه بغير حضوره وتبطل بموت الوكيل لان في الوكالة لا يجري الارث ولا يبيعه المرتهن او الراهن الا برضى الآخر لان لكل منهما حق فيه فان حل الاجل وغاب الراهن اجبر الوكيل على بيعه كالوكيل بالخصومة من جهة المطلوب اذا غاب موكله اجبر عليها لان الوكالة بالشرط في عقد الرهن صارت وصفا من اوصاف الرهن فلزمت الوكالة كلزوم الرهن وان باعه العدل واوفى مرتهنه ثمنه فاستحق سواء كان هالكا او قائما الرهن وضمن المشتري العدل فالعدل يضمن الراهن قيمته او المرتهن ثمنه فحينئذ فالعدل مخير ان شاء ضمن الراهن قيمة الرهن لانه وكيله او ضمن المرتهن ثمنه لانه ظهر بالاستحقاق انه اخذ الثمن بغير حق فرجع المرتهن على راهنه بدينه ضرورة وحاصله ان المستحق اما ان يضمن الراهن قيمته لانه غاصب فيملك الرهن باداء قيمته فيصح بيع العدل له وقبض ثمنه واما يضمن العدل قيمته لانه متعد بالبيع والتسليم ثم ان العدل اما ان يضمن الراهن القيمة واما ان يضمن المرتهن الثمن كما قدمناه ثم يرجع المرتهن على راهنه بدينه هذا في الهالك سواء كان الهلاك في يد المشتري او في يد المرتهن قبل قبض المشتري اياه فانه يكون خصما للمشتري اذا هلك مطلقا كما قال صدر الشريعة اذا هلك الرهن في يد المرتهن فلا وجه لحمل ابن فرامرز كلامه على الشهود فتدبر وان كان قائما في يد المشتري فللمستحق ان يأخذه من يده لانه وجد عين

اذا لم يوجد الاقرار والقبض بالاستغلال عما يحفظ

مات المرتهن مجهلا

كانت له

ماله ثم للمشتري ان يرجع على العدل قال صاحب القنية ناقلا عن نجم الدين
البخاري في كتاب ادب القاضي في باب من يشترط حضرته لسماع البينة فيمن
رهن متاع غيره بغير اذنه فوجده المالك في يد المرتهن له ان يأخذه منه ووجهه
ان للمالك ان يأخذ ملكه اينما وجده وله ان يحتال بما قدر عليه من الحيلة حتى
يصل الى حقه انتهى وان مات الرهن عند المرتهن فاستحق وضمن الراهن
قيمته رجع المرتهن بالقيمة اي بما ضمن من القيمة وبدينه على الراهن اما
بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما بالدين فلانه انتقض اقتضاؤه
فيعود حقه كما كان **فصل** في الرهن والجناية عليه وجنايته على غيره
ويوقف بيع الرهن على اجازة مرتهنه او قضاء دينه لزوال المانع وعن ابي
يوسف رحمه الله انه ينفذ لانه تصرف في ملكه كالاعتاق والصحيح ظاهر
الرواية كما في التبيين فلا ينفذ في الاصح فالمشتري ان شاء صبر الى فك
الرهن او رفع الى القاضي ليفسخ البيع وان علم انه رهن فاشتراه يصبر الى
الفك وفي الدرر والغرر في باب التصرف في الرهن وان فسخ اي المرتهن عقد
الرهن لم ينفسخ انتهى قال بعض الناظرين فيه نظر ويؤيده ما في صدر الشريعة
لكن يمكن ان يقال ان المراد ولو فسخ المرتهن عقد الرهن لم ينفسخ فانه
لو فسخ الراهن والمرتهن الرهن لا يعتبر ما لم يسلم اليه كما قدمناه بخلاف
الاجارة وتنفذ عتقه اي اعتاق الراهن كما اذا اعتق المبيع قبل القبض او
الآبق او المغصوب لانه صدر من اهله مضافا الى محله القوي الذي لا يعارضه كونه
محلا للحبس كما قاله بعض الفضلاء فاذا زال الملك في الرقبة باعتاق مالكه يزول
ملك اليد للمرتهن بالطريق الاولى لو آجر المديون الدار لدائنه ثم رهنها عنده بعد
الاجارة ينفسخ الاجارة وكذا في عكس تلك قال في آخر الباب الاول من القنية
مانصه رهن الآجر الدار المستاجرة وقبضها انفسخت الاجارة وصار رهنا
وفي البدائع في كتاب الرهن اذا رهن عبدا وسلم المرتهن ثم اعتقه ينفذ اذا
كان المعتق موسرا بالاتفاق وان كان معسرا فكذلك ولكن اذا كان معسرا
فللمرتهن ان يرجع بدينه على الراهن ان شاء وان شاء استسعى العبد في
الاقل من قيمته ومن الدين ويعتبر في العبد ايضا اقل من قيمته وقت الرهن
ووقت الاعتاق فيسعى في الاقل منها ومن الدين حتى لو كان الدين الفين
وقيمة العبد وقت الرهن الفا فان زادت قيمته في يد المرتهن حتى يساوي الفين ثم اعتقه الراهن وهو معسر يسعى العبد في الف قدر قيمته
وقت الرهن ولو انتقضت قيمته حتى صار يساوي خمسمائة يسعى في خمسمائة
قدر قيمته وقت الاعتاق فان الاعتبار في الايسار والاعسار لوقت الاعتاق

يجوز اعتاق الراهن اذا كان العبد في يد المرتهن لا مانع لذلك

ينفسخ الاجارة بايجار المديون الدار من الدائن

ثم ان العبد

ثم ان العبد لو ادى المال بالسعاية يرجع على مولاه وهو الراهن فاذا صح العتق
فحرمة التدبير والاستيلاد فبالطريق الاولى وطولب بدينه لو حالا لانه لو
طلب به قبل العتق لصح طلبه فبعد العتق بالطريق الاولى ولو كان الدين
مؤجلا اخذ منه قيمة العبد وجعلت القيمة رهنا مكانه اي مكان العبد اذا كان
موسرا سواء كان الدين حالا او مؤجلا ولو كان المعتق معسرا سعى العبد
في الاقل من قيمته ومن الدين بان ينظر الى قيمة العبد يوم العتق والى قيمته
يوم الرهن والى الدين فيستسعى في الاقل منها ان كان من جنس حقه والا صرف
الى جنسه فيقضي به الدين وكان حالا والا كانت السعاية رهنا عنده فاذا
حل الدين قضى به وفي التدبير والاستيلاد يسعى في كل الدين ولا يرجع على السيد
ويرجع العبد به اي بالسعي على سيده اذا ايسر لانه مضطر فيه فلم يكن
متبرعا بخلاف المستسعى في الاعتاق لانه يؤدي ضمانا واجبا عليه لانه تحصيل
العتق عند الامام ولتكميله عند الامامين رضوان الله تعالى عليهم اجمعين وفي
الاسعاف في باب ما يجوز وقفه وما لا يجوز ولو وقف ما اشتراه قبل قبضه او
ما رهنه بعد تسليمه صح ويجبر القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا وان كان
معسرا ابطل الوقف وباعه فيما عليه بخلاف عتق المرهون لعدم امكان رفعه
بعد نزوله بخلاف الوقف بعد الاجارة والتسليم الى المستاجر لعدم تعلق حقه
بالرقبة رجل استقرض خمسين الف درهم من آخر ورهن داره في مقابلته وكفل
بامره آخر بالمبلغ ثم استقرض خمسين الف درهم اخرى فرهن ايضا اياها بمقابلتها ثم
سلط المرتهن بيعها فباعها بخمسين الف درهم وليس له ان يأخذ المبلغ الاول من
الكفيل لما صرح في الكفاية في شرح الهداية في كتاب الرهن في الفصل الاخير اذا رهن
عبدا بالف ثم حدث للمرتهن دين آخر بالشراء او بالاستقراض فيجعلان الرهن
الاول بالدين القديم رهنا بالدين الحادث فعند الامامين لا يصير الاول الرهن
الاول رهنا بالدين الحادث بل يكون الرهن في مقابلة الدين السابق وبه افتى
الناسخ كما اتفق اصحاب المتون رجل رهن متاع زوجته في يد عمرو ثم طلب
الرهن وانكر الدائن لا يقيم بينة الا بعد اداء الدين وفي كتاب الرهن في آخر فصل ما
ينتفع بالرهن لقاضيخان ما يتولد من الرهن كاللبن والتمر والارش يكون رهنا
عنده مع الاصل وللمرتهن ان يمسك الكل وفيه ايضا المرتهن اذا خالف ثم عاد
الى الوفاق عاد رهنا كما كان وفي العمادية في ضمان المرتهن لو هلك الرهن في
حالة الاستعمال باذن من الراهن يهلك امانة ولو هلك بعد الفراغ او قبل ان
يأخذ في الاستعمال يهلك بالدين لانه في الاول اثبت يد العارية بالاستعمال ما يبقى
الضمان بخلاف الثاني واتلاف الراهن كاعتاقه يجب عليه ضمان القيمة فيكون رهنا

عند المرتهن وفي القنية سال من البزاز ثوبا ليريه غيره ثم يشتريه فقال البزاز لا ادفعه اليك الا برهن فرهن عنده متاعا فهلك في يده والثوب قايم في يد الراهن او المرتهن لا يضمن البزاز القى المرتهن الخاتم الرهن في كيسه وكان متخرقا ولم يعلم فضاع يضمن تمام قيمته قال الراهن للمرتهن اعط الرهن للدلال حتى يبيعه وخذ دراهمك فاعطاه وهلك في يده لا يضمن المرتهن حامي وضع المصحف الرهن في صندوقه ووضع عليه قصعة ماء للشرب فانصب الماء على المصحف فهلك يضمن ضمان الرهن لا الزيادة والمودع لا يضمن شيئا غصب من المرتهن الدار المرهونة فهو كالهلاك الا اذا كان الراهن اباح له الانتفاع فغصب منه حالة الانتفاع فله ان يطالب الراهن بالدين غصب دارا مرهونة فاتلف جزءا منها او كلها والمرتهن يسكن مع الغاصب وهو ماذون في الانتفاع يهلك من الراهن وان لم ياذن له في الانتفاع او اخرجه الغاصب منها فما هلك يضمن المرتهن و المقبوض على سوم الرهن اذا لم يبين المقدار الذي رهنه وليس فيه دين لا يكون مضمونا على اصح الروايتين وقال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهم الله تعالى يعطيه المرتهن ما شاء وعن ابي يوسف اذا ضاع عليه قيمته وعن محمد اقل من درهم وان اتلفه اجنبي فالمرتهن يكون خصما يضمنه قيمته وتكون القيمة رهنا عنده لانه احق بعين الرهن حال قيامه فكذا ببدله لكن الضمان على المستهلك قيمته يوم هلك بخلاف الضمان على المرتهن فانه يعتبر قيمته يوم القبض لانه به دخل في ضمانه كما قدمناه وان كان الدين حالا اخذ منه كل الدين وخرج من ضمانه باعارته اي باعارة المرتهن الرهن والمراد من الاعارة هنا اباحة الانتفاع بملك الغير كما قاله الكرخي لان التمليك لا يوجد من المرتهن فلا حاجة الى القول بعموم المجاز كما قاله ابن كمال من راهنه لان القبض قد انتقض بالرد الى صاحبه فلو هلك في يد الراهن هلك مجانا لارتفاع الضمان وبرجوعه اي برجوع الرهن الى يد المرتهن عاد ضمانه لعود القبض الواجب للضمان ولو اعاره احدهما اجنبيا باذن الآخر سقط و ان مات الراهن قبل رده فالمرتهن احق من الغرماء لان حكم الرهن باق فيه حتى ان بعض المشايخ يكون رهنا ولا يكون مضمونا الا بالتعدي كزواييد الرهن فلا يمنع العارية الرهنية ولو استعار ثوبا ليرهنه صح لان الرهن تبرع فيصح بالتبرع واذا اعطى المعير الدين لياخذ الرهن اجبر المرتهن على دفعه اليه ويرجع بذلك على الراهن لانه غير متبرع في ذلك لحاجته الى خلاص ملكه كما في الهداية في المكاتب في فصل اذا ولدت وكذا اذا ادى المال رجل بلا امر الراهن متبرعا يرجع على الراهن لانه مضطر للاداء لانه يخاف على تلف ماله فالحاصل ان التبرع لا يوجب الرجوع الا اذا كان مضطرا كما في الاصلاح فاذا نظر الى تلك المسئلة

الضمان على المستهلك قيمته يوم الهلاك بخلاف ضمان المرتهن فانه يعتبر قيمته يوم القبض

اذ تبرع بخلاص مارهنه يجبر للدفع

ودليلها

يجوز اخذ الوصي للايتام مالا بدل العقار

ودليلها يظهر له ان الوصي اذا اخذ من الورثة للايتام مالا بدل العقار الجواز كما قاله الغزي وفي الفتاوى العصرية استعار منزلا ورهنه وقبض مالا باذن المعير من زيد ثم ادعى فسادا لرهن بان قال ان المستعير رهنه بلا تخلية واراد اخذ الرهن ليس له ذلك وفي المختارات فك رهنا فضولا من المرتهن و دفع ماله وباعه من عمرو يسترده الراهن بلا شيء لان الدافع متبرع و انني به صاحب المعين لكنه مخالف لما نقلناه عن الاصلاح ولو عين المعير قدرا اوجنسا او بلدا اي قدر الرهن او جنسه او بلده الذي يرهنه فيه فخالف فان شاء ضمن المعير المستعير قيمته او المرتهن اي ان شاء ضمن المرتهن لان لكل واحد منهما متعد في حقه وان وافق المستعير وهلك عند المرتهن صار مستوفيا و وجب مثله للمعير على المستعير لان قبض الرهن قبض استيفاء وبالهلاك يتم الاستيفاء فيسقط الدين عن الراهن ويضمن للمعير قيمته لانه قضى بذلك القدر دينه ان كان كله مضمونا ولا يضمن قدر المضمون والباقي امانة وكذا لو نقصت قيمة الرهن بعيب اصابه يذهب من الدين بحسابه ويرجع المعير بذلك على الراهن ولو افتكه المعير لا يمنع المرتهن اذا قضى دينه لانه المعير بالقضاء خلص ملكه فيرجع على الراهن فصار اداؤه كاداء الراهن له فيجبر المرتهن على القبول بخلاف قضاء الاجنبي حيث لا يجبر بالقبول واذا خلص الرهن يرجع على الراهن ولو دفعه متبرعا فانه كالمعير كما مر وذكر الكرماني ان التبرع لا يوجب الرجوع الا اذا كان مضطرا بكون الرهن فانه مضطر وفي الخلاصة من الفصل الخامس استعار ثوبا ليرهنه بعشرة ففعل كذلك فهلك سقط الدين وعلى الراهن للمعير عشرة وان كانت قيمة الثوب عشرين يرجع بعشرة ولو لم يهلك لكنه تعيب سقط من الدين بقدره وعليه للمعير ذلك القدر كما قدمناه وجناية الراهن والمرتهن على الرهن مضمونة لان حق كل واحد منهما محترم فيجب عليه ضمان ما اتلفه على صاحبه وجنايته اي الرهن عليهما اي على الراهن والمرتهن وعلى مالهما هدر الا اذا كانت الجناية توجب القصاص فانه يجب عليه القصاص وتسقط لان الرهن تلف بسبب في يده كما في الجوهرة وفي العبد الجاني المرهون يقدم حق المجني عليه على حق المرتهن لان حق المجني عليه ازكى لان حقه ثابت في ذمة العبد وحق المرتهن غير ثابت في ذمته كما نقل من شرح عجم للسيد فاذا مات الراهن في تلك الصورة مفلسا ولم يكن له مال غير العبد لا يعطى للكفن كما صرحه الجرجاني قدس سره في اول شرح الفرايض فاذا جنى العبد المرهون بان اخرج عين رجل خطاء فيقدم حق الرجل على حق المرتهن كما قدمناه وفي المجمع والحصر اذا كانت قيمة العبد ضعف الدين فجنايته

دينه ملحه

على المرتهن معتبرة فيقال للراهن ان شئت فادفعه وان شئت فافده فان
دفعه وقبل المرتهن بطل الدين كله وصار العبد كله للمرتهن واختار فداه فنصف
الفداء على الراهن ونصفه على المرتهن فما كان حصة المرتهن تبطل وما كان
حصة الراهن تفدى والعبد رهن على حاله فعلى ما قدمناه فالاطلاق في جانب
الراهن صحيح واما في جانب المرتهن فلا بل هو مقيد بما اذا لم يكن في قيمته فضل
فاذا جنى على المرتهن وليس في قيمته فضل عن الدين فهي هدر كما روي عن
ابي حنيفة لانا لو اثبتناها احتجنا الى اسقاطها لان حاصل الضمان على المرتهن
وعندهما تثبت الجناية في رقبة العبد سواء كان فيه فضل اولا فان شاء
الراهن ابطل الرهن ودفع العبد بالجناية الى المرتهن وان شاء المرتهن
ابقى الجناية وهو رهن على حاله واما اذا كان في الرهن فضل عن الدين فعن
ابي حنيفة روايتان في رواية تثبت حكم الجناية في قدر الامانة وهو ظاهر الرواية
لان ما زاد على قدر الدين ليس في ضمانه فيصير كعبد الوديعة اذا جنى على المودع
وفي رواية لا تثبت حكمها لان مقدار الامانة في يده على طريق الرهن واما اذا
جنى في مال المرتهن جناية توجب المال ولم يكن فيه فضل عن الدين فهي
هدر لان الضمان لو لحقه لرجع على المرتهن فلا معنى لاثبات حق يعود اليه
وان كان فيه فضل فان الجناية تثبت في مقدار الامانة فعلى هذا اذا افسد
الراهن متاعا للمرتهن قيمته الفان وقيمة الرهن الفان وهو رهن بالف
فطلب المرتهن ان يأخذه بقيمة المتاع فان شاء الراهن قضى عليه
بنصف ذلك وكان نصفه على المرتهن وان شاء بيع العبد في ذلك كله
وكان نصفه على المرتهن فان بقي شيء بعد فكاك الرهن اخذ المرتهن
نصفه والراهن نصفه وان اختار الولي قضا وقيمة المتاع قبل ان قبض
نصفه لان حقه في الامانة تامة وحصة المضمون ناقصة فان قضى الولي
النصف زال حكم الجناية وبقي العبد رهنا لا محالة وان رهن عبدا يساوي
الفا بالف مؤجل فرجعت قيمته الى مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل الاجل
فالمرتهن يقبض المائة قضاء لحقه ولا يرجع على الراهن بشيء لان المرتهن
بهلاك العبد مستوفيا التسعمائة لانها كانها بقيت في العين فاذا هلكت
هلك بها كما اذا هلك من غير قتل احد فانه يصير مستوفيا للكل بالعبد
ولو باعه اي المرتهن العبد الذي يساوي الفا بمائة بامره اي بامر الراهن
وكان رهنا بالف قبض المرتهن المائة قضاء في حقه ورجع على الراهن
بتسعمائة لانه لما باع باذنه فكانه صار الراهن باعه بنفسه وان قتله عبد
قيمته مائة فدفع به افتكه بكل الدين وهو الالف عند ابي حنيفة رضي الله

تعالى عنه وعند ابي يوسف رحمه الله وقال محمد وهو بالخيار ان شاء افتكه
بجميع الدين وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بدينه ولا شيء
عليه غيره وان مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين لان الوصي
قايم مقامه وان لم يكن له وصي نصب له وصي وامر ببيعه ليفعله ذلك
القاضي لانه نصب ناظرا للحقوق

القاضي ينصب وصيا لانه ناظر للحقوق

فصل رهن عصيرا قيمته عشرة
بعشرة فتخمر ثم تخلل وهو يساوي عشرة فهو رهن بعشرة لان ما كان
محلا للبيع بقاء كان محلا للرهن بقاء وان رهن شاة قيمتها عشرة
فماتت فدبغ جلدها وهو يساوي درهما فهو رهن بدرهم لان الحكم يعود
بقدره فيقسم الدين على قدر الجلد واللحم فيذهب من الدين مقدار اللحم
ويفك الرهن بقدر الجلد كما في الفوائد بخلاف ما اذا ماتت الشاة
المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود البيع بقدره لان البيع
ينفسخ بالهلاك قبل القبض والمفسوخ لا يعود صحيحا فاما الرهن
فيتقرر بالهلاك ونماء الرهن كالولد والثمر واللبن والصوف للراهن
لتولده من ملكه وهو رهن مع الاصل لانه تبع له ويهلك النماء مجانا
اي بغير شيء لانها لم تدخل تحت العقد قصدا وفي المبسوط واذا كانت
الامة رهنا وقيمتها الف فولدت ولدا يساوي الفا ثم جنى الولد على الراهن

بالمفا

او ماله فلا شيء في ذلك لان الولد ملك الراهن وهو بمنزلة الامانة في يد
المرتهن وجناية الامانة على المالك وعلى ماله هدر وان جنى على المرتهن
لم يكن يؤمر بالدفع او الفداء لان جناية الامانة على الامانة معتبرة كجنايته
على اجنبي آخر فان دفع لم تبطل من الدين شيء بمنزلة ما لو مات وان
اختار الفداء كان عليه نصف الدين انتهى فلا وجه لظاهر اطلاق ما في
المتون ان جنايته ولد الرهن على المرتهن هدر بل معتبر كما قدمناه
فتدبر وان هلك الاصل اي الرهن وبقي النماء فك بحظه اي فك
النماء بحظه اي بحصته يقسم الدين على قيمته يوم الفكاك وقيمة
الاصل يوم القبض فسقط من الدين حصة الاصل وفك النماء بحصته
لان الولد صار له حصة بالفكاك والام دخلت في ضمانه وقت القبض
فيعتبر قيمة كل واحد منهما من وقت اعتباره كما اذا كان الدين عشرة
وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة وهي ثلث
الاصل والفرع لان مجموعهما خمسة عشر فاذا قسم الدين على قيمة الفرع
وعلى قيمة الاصل فكان معيارنا في الضمان الثلث فيسقط الثلثان
من العشرة فهما حصة الاصل وثلث العشرة حصة الفرع يفك به

وكذا الوفك الولد بعد هلاك امه قبل انفكاك هلك بغير شيء فيعلم
بذلك انه لا يقابله شيء من الدين الا عند انفكاك ولو اكل المرتهن
زوايد الرهن باذن الراهن فلا ضمان عليه ولا يسقط شيء من الدين
والكسب لا يدخل في الرهن كما في المجمع والمنتقى على الرهن اذا
كان محلوبا او مركوبا متطوع لا يرجع على الراهن الا اذا انفق
باذن الحاكم وصح الزيادة في الرهن بان يزيد على الدين على ان
يكون الرهن الاول فيكونان رهنا بالدين الاول لا في الدين بان
يزيد على الدين على ان يكون الرهن الاول رهنا بالدينين لا يصح
ومن رهن عبدا بالف فدفع عبدا آخر رهنا مكان الاول وقيمة
كل الف فالاول رهن حتى يرده الى الراهن والمرتهن في الآخر امين
حتى يجعله ~~مكان الاول~~ رهنا مكان الاول لان الاول دخل في ضمانه
بالقبض والدين فلا يخرج عن الضمان ما داما باقيين ~~لا يدخل في ضمانه~~
~~فاذا رد الاول دخل الثاني في ضمانه~~ الا بنقض القبض فاذا كان
الاول في ضمانه لا يدخل الثاني في ضمانه بدخول احدهما فيه لا بدخولهما
فيه فاذا رد الاول دخل الثاني في ضمانه ثم شرط تجديد القبض فيه
كما في التبيين **كتاب الجنايات** في اللغة اسم لما يجنيه المراد
من شر اكتسبه وفي الشرع اسم لفعل محرم في النفس والاطراف فهما موجب
القتل عمدا وهو ما تعمد ضربه بسلاح ونحوه في تفريق الاجزاء كالمحدد من
الحجر والخشب وفي الجوهرة وكذا الصفر والرصاص والذهب والفضة اذا كان
مثقلا يجب القصاص ولو ضربه بحجر كبير او بصنجة حديد او نحاس لا يجب القصاص
عند الامام رضي الله تعالى عنه والليطة والنار الاثم اي جزاؤه جهنم والقود
لقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى عينا الا ان يعفو الولي فيسقط القصاص
ان كان بغير بدل وان كان ببدل يجب المشروط بالصلح لا بالقتل لان موجبه
القصاص فقط الا اذا تراضيا لا الكفارة لان قتل العمد كبيرة محض ولان
فيه وعيدا محكما لا يرتفع بالكفارة وشبهه ان يتعمد ضربه بغير ما ذكر الاثم و
الكفارة ودية مغلظة على العاقلة لا القود اي لا يجب القصاص ولو كانت
الضربة متعددة عند الامام وكذا القاه من جبل او سطح او غرقه في الماء او
خنقه شبه عمد عنده وعمد عندهما وفي الصبي والمجنون لا كفارة الكفارة في
في القتل عتق رقبة مؤمنة او صيام شهرين لا الاطعام عند الامام اذا قتل الكافر
مسلما خطاء لا كفارة عليه عند الامام وفي القتل بالسبب كحفر البئر لا كفارة
على الاطلاق عند الامام واجمعوا على وجوب الدية وفي المجمع يجب الكفارة

في قتل الخطاء اذا كان المقتول حرا مسلما او ذميا او عبدا ولا يجب الكفارة
في قتل العمد قال القاضي عبد الجبار عفا الولي عن نصف القصاص يسقط
الكل ولا ينقلب الباقي مالا كذا في القنية بخلاف ما اذا عفا احد الاولياء
او صلح لا يسقط حظ الباقي سيذكره المصنف رحمه الله تعالى والقاتل اذا
خرج مع السرية الى دار الاسلام يضمن الدية عمدا كان او خطاء عند الامام
وبا في الحدود ويسقط الا اذا كان الامام موجودا في دار الحرب في العسكر لقيام الحدود
جميعا ان شبه العمد لا يجري فيما دون النفس من الاطراف فان شبه العمد
فيه عمد يقتص كما لو ضرب خشبة على يد انسان او ضرب باصبعه يقتص كما
قاله الامام صدر الشريعة وسياتي والخطاء سواء كان قصدا او فعلا وهو
ان يرمي شخصا ظنه صيدا او حربيا فاذا هو مسلم او غرضا فاصاب ادميا
وما جرى مجراه كنايم انقلب على رجل فقتله الكفارة والدية على العاقلة
ويأثم اثم ترك التحرز والمبالغة لا اثم القتل ولو رمى شيئا فاصاب حايطا
ثم رجع فاصاب ادميا فانه من الخطاء لان الحكم يضاف الى الاصابة من الحايط
كما قاله السرخسي وكذا اذا سقط من يده شيئا كخشبة او غيرها فقتل رجل
فهو من الخطاء في الفعل والقتل بسبب كحافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه
الدية على العاقلة لانه سبب التلف لكنه دون القتل بالخطاء فيكون
معذورا فيجب على العاقلة تخفيفا عنه حفر بئرا على قارعة الطريق فوقع
فيها انسان ومات جوعا عند محمد يضمن وعندهما لا يضمن لانه مات من الجوع
لا من البئر لا الكفارة لعدم القتل منه والكل اي كل نوع من القتل يوجب
حرمان الارث الا هذا اي القتل بسبب كما لا يوجب الكفارة ولا بد في الحرمان
ان يكون القاتل في العمد وشبه العمد والخطاء وما جرى مجراه بالغا عاقلا لان لما
استشكل ابن فرامرز في اول ~~الصبي او المجنون اذا قتل مورثه لا يحرم عن~~
~~الميراث كما في الفتاوى العصرية وفي المجمع الجامع للاختلافات قال ابو حنيفة~~
~~كل قتل يجئ كالحاكم في القصاص والدافع عن نفسه~~ كتاب الجنايات في
الاستدلال لقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى وفي الخطاء لقوله تعالى
ومن قتل مؤمنا خطاء حيث اعترض عليه بقواعد الاصول واجاب عنه بما
قاله الفحول ثم قال فانه مما تفردت به تجاوز الله عن سيئاته قال الامام الرباني
عمر النسفي في باب قول الشافعي وتحقيقه ان موجب القتل العمد هو القصاص
على التعيين النفس عندنا لقوله تعالى كتب عليكم القصاص حيث ورد
بالخطاب على الانفس وهو قول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم العمد قود ولا
عدوان موجب للضمان حقا للعبد فوجب ان يكون موجبا اعدل الضمانين

ما امكن قياسا على ساير العدوانات والقصاص اعدل من الدية تسمية
صورة ومعنى اما التسمية فان القصاص ينبئ عن المماثلة لغة والدية لا
تنبئ عن المماثلة واما الصورة فان كل واحد منهما ارياق الروح واما المعنى
فان الفائت بالاول حيوة العالم معنى والحاصل بالقصاص كذلك ولا كذلك
الدية كما قاله قدس الله سره العزيز الصبي او المجنون اذا قتل مورثه لا يحرم عن
الميراث كما في الفتاوى الظهيرية وفي المجمع الجامع للاختلافات قالوا ابو حنيفة كل
قتل بحق كالحاكم في القصاص والدافع عن نفسه في المحاربة يرث فيه في كتاب
الفرايض وفي القنية رجل صلب برجله فقطع وارثه الحبل فوقع منكوسا
ومات لا يحرم عن الميراث فانه القتل بالسبب وفي المجمع قال ابو حنيفة
لا يجب القصاص الا بالمحدد او ما عمل عمله في الجراح فاما ان جزبه فاسود
الموضع او كسر عظامه في داخل الجلد ففيه عنه روايتان اذا امسك رجل رجلا
ليقتله آخر فقتله فقال الامام القود على القاتل وفي الاكراه يجب القصاص
على المكره لا المباشر كما قدمناه في كتاب الاكراه امرأة قتلت شخصا وكانت
حاملا يؤخر القصاص عنها حتى تضع حملها وفي النوادر قطع يمنى رجلين و
طلبا القصاص فقال الامام يقطع يمينه لهما ويؤخذ منه دية اخرى لهما اذا مات
القاتل سقط الدية والقصاص وفي المجمع قال ابو حنيفة ان قال الباغي لما
قتلته وانا على حق في رأيي حين وانا الآن على حق ورث منه وان قال كنت على
الباطل في قتلي له لم يرث منه وقال الشافعي لا يرثه على الاطلاق فاما اذا قتل
العادل الباغي فانه يرثه كما اذا قتله الحاكم او الولي او السلطان مستوفيا لما ينفذ
للقصاص او رجل قتله دافعا عن نفسه في المحاربة يرث في جميع ذلك عند
الامام الاعظم المجتهد المقدم ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه وساير المجتهدين لما
وشبه العمد في النفس عمد فيما سواها لان الاتلاف ما دون النفس
لا يختص بآلة دون آلة فلا يتصور فيه شبه العمد بخلاف النفس وجد مقتول
في بيت الخمار او في بيت كان الوالي او الامراء او الظلمة ساكنين فيها ولو وجد
مصلوبا فالدية على مالكه عند الامام الاعظم وان كان وقفا على الوقف وعند
الامام يعقوب على من تصرف فيه حتى لو وجد الضيف مقتولا في بيت النزول
ولم يعلم قاتله او كان البيت في يد الضيف النازل مستقلا ولم يكن صاحبه
ساكنا معه فلا تلزم الدية والقسامة على صاحب الملك لانه ليس له علاقة
فيه بل على من تصرف فيه لمسامحة في الحفظ والاذن من جانب السلطان
ورد على العمل بقول يعقوب رضي الله تعالى عنه كما في الفوايد رجلان اشتركا
في دار فوجد احدهما مقتولا يلزم على الآخر نصف الدية والنصف هدر وكذا

عند الامام الدية على الوقف وعند
ابي يوسف على المتصرف فيه

زوجان

زوجان ساكنان في بيت فوجد الزوج مصلوبا يلزم على زوجته نصف الدية
على قول من قال المالك والسكان سواء والحكام مأمورون بالعمل بقول يعقوب
كما قدمناه عن الفوايد وكذا آجر دارا من عمرو فوجد فيها مقتولا ان كان الدار
في تصرفه بالاستقلال ولم يكن لمالكه دخل اصلا لا يلزم على المالك وبه يفتى
كما قدمناه ولو حكم حاكم عليه دية لا ينفذ لان الحكام ممنوعون عن حكم الدية
في مثل هذا على المالك كما قاله الكاشاني وصاحب المعين وهو افتى به
وجد قتيل في الدار المستأجرة لا يلزم على مالكها ولا على اهل المحلة بل على ما
المستأجر كما في الطاحونة المستأجرة والحاكم مأمور بالعمل به كما نبهت عليه
مرارا ولو وجد مجروح ومقتول في دار ثلثها لزيد وربعها لآخر وسدسها لعمرو
لحاصله انها مشتركة بينهم بالتفاوت فالدية على الرؤوس لا على الانصباء
كما قاله فخر الدين الزيلعي وان كان السكان متصرفين مستقلين يؤخذ منهم
رجل له مسلخ ملك فوجد فيه خادمه مقتولا ان كان للخادم في ذلك
مسكنا خاصا لا يلزم على الرجل دية ومن وجد مقتولا في الطريق العام
للمصيف في الجبال تلزم ديته على اهل قرية يصل اليه النداء والا فعلى
بيت المال بخلاف الطريق العام البعيد عن المحلات والقرى لاقامة
فيها والدية على بيت المال كما في النهاية والغاية وفي غيرهما في شروح الهداية
وما صرح في المتون من ان المقتول في الشارع الاعظم فديته على بيت المال
مقيد بالبعد كما قدمناه ولو حاكم حكم حاكم باطلاقه ولو كان الجامع
في محلة او قرية او بعيدة عنهما فالدية على بيت المال لا على الرعايا المتفرقين
ولا قسامة كذا نقل في النهاية عن مبسوط فخر الاسلام والقتيل في الخندق
كالشارع الاعظم كما في التاتارخانية وفي الاراضي الميرية وارض المدروس
على اهل القرية لان المدروس لا يكون ملكا ولو قال فلان جرحني ان مت
فهو قاتلي ليس الا هو ومثل هذه الشهادة مقبولة اذا كان من غير محلة
لكن لا بد من اثبات القتل عليه والا لا يثبت بتعيينه واذا كان بين قريتين
على السوية فالدية بينهما سواء واذا قال الوارث ليس لي الدعوى مع اهل القرية
لا يتعرض لهم ولو وجد بين القرى ولكن احدها قريب منه بالنسبة الى سائرها
ولا يسمع الصوت في جميعها لا يلزم الدية على واحد منها اصلا رباط له طبقتان
احدهما علوية والاخرى سفلية فكان يقفل في المسا ويفتح في النهار ففي
السفلية في حجرة زيد وجد مقتول ولم يعلم قاتله فاذا لم يكن محل القتل مشتركا
وكان زيد ساكنا مستقلا في حجرته وليس دخل فيها للغير لا دية على ساير
السكان في الحجرات سيما على سكان الطبقة العلوية حتى لو شهدوا تقبل شهادتهم

فالدية على الرؤوس

الشارع الاعظم في الامصار
وفي القرى يلزم الدية على
قتيل فيه بخلاف الجامع

يبطل وكذا الاراضي المملوكة والموقوفة
للعامة بخلاف الجامع فانه على اطلاقه

وجد قتيل في مجلس الفسق وكان قرية قريبه منه فالدية على اهل المجلس قتيل
وجد في محلة فادعى ولي القتيل على رجل من اهل المحلة لا تبطل القسامة و
الدية على اهل المحلة وعن الامام في رواية يكون ذلك ابراء منه لاهل المحلة و
ان ادعى على الرجلين غير اهل المحلة حتى لا تسمع دعواه بعد ذلك بالقتل على اهل
المحلة كما قاله قاضيخان اخذ الجمد من طريق البهايم ليذهب الى الماء فتلف فيها بهيمة لا
يضمن بخلاف حافر البئر على قارعة الطريق فان ذلك تعد بخلاف اخذ الجمد فانه
والماء سواء والناس شركاء في الماء وضع قنطرة على نهر العامة وهلك بها شيء
يضمن وقال القاضي بديع الدين لا يضمن كما في القنية فالظاهر عدم الضمان لان
مثل هذا الامر باذن العامة كما في المجمع نقب موضعا من حوض لسقي الماء
فوقع فيه اعمى فتلف فعليه الضمان كذا في المحيط نجار قال لتلميذه خذ العماد
فاخذه والاستاد حركه فسقط السقف وقر الى الخارج وهلك التلميذ يضمن
ان كان بفعل الاستاد ولم يقدر التلميذ على الفرار والانتقال وكذا لو رفعوا سفينة
لاصلاحها وقالوا للتلميذ ضع العماد تحتها فوضعها وحركوا السفينة وبه سقطت
السفينة على التلميذ فمات يضمن كما في القنية رجل امر ابنه البالغ ليوقد نارا في
ارضه ففعل وتعدت الى ارض جاره فاتلف شيئا يضمن الاب لان الامر صح
فانتقل فعل الابن اليه كما باشره الاب كما في المحيط البرهاني امر صبيا لاتيان
النار فجاء بها فسقطت شيئا يضمن الصبي ويرجع به على الآمر امر غيره بذبح ان
[illegible] ثم ظهر انها لغيره لا يضمن ما لم يعلم حين الذبح كما في شرح القدوري للزاهدي
صبي في حضانة الام فتركت الصبي فوقع في النار تضمن وفي المحيط لا تضمن في
بنت ست سنين امرأة مصروعة تصرع احيانا فعلى زوجها حفظها وان لم
يحفظها حتى القت نفسها في نار فعلى الزوج ضمانها وكذا الصغيرة المحتاجة الى
الحفظ اذا ترك الحفظ يضمن كما في القنية والنوادر رجل معدني استاجر رجلا لحفر
المعادن فهلك من انهدام الجبل فدمه هدر كما في جواهر الفتاوى اذا قتل المديون
شخصا لا تقدر الغرماء على منع ولي القصاص من استيفاء القصاص وكذا اذا
قتل رجل مديونا والمديون قد عفى لا تقدر الغرماء على منع المديون عن العفو
كما في العتابية في باب الاستيلاء رجل له كلب عقور فعض انسانا فلكل ان
يقتلوه ويجب ضمان ما عض اذا نبه صاحبه بالدفع او ارسل صاحبه او قاده بها
والا فما فعله غير الادمي هدر كما في قاضيخان واذا وجد قتيل في محلة خربت ليس فيها
احد ويقربها محلة عامرة فيها انسان كثير يجب القسامة والدية على اهل المحلة
العامرة ولو ضرب ابنه تاديبا ومات فعليه الدية والكفارة ولا يرث في قول ابي
حنيفة من وجيز السرخسي وفي الملتقط وجد قتيل في دار رجل فقال صاحب الدار

امر ابنه ليوقد نارا في ارضه ففعل وتعدت
الى ارض جاره فاتلف شيئا يضمن
وكذا الحشيش

الحفظ على اقرب [illegible] المريض
فاذا هلك بلا حفظ يضمن
وكذا حفظ الصغير

كلب عقور فعض انسانا فلكل ان يقتلوه
ويجب على صاحبه ضمان ما عض

ولو ضرب ابنه تاديبا وتعزيرا
يحرم عليه الميراث

قتلته لانه اراد اخذ مالي وعلى المقتول سيماء السراق وهو منهم وعن ابي حنيفة رضي
الله تعالى عنه في رواية انه لا شيء على صاحب الدار وفي موضع آخر ان عليه الدية
لا القصاص وان لم يقر صاحب الدار بقتله يجب القسامة وتقسم الدية على العاقلة
لكن افتى المشايخ بالخلاص عن الدية والولاة مامورون بالعمل برواية الامام
فان اقر المجنون بالقتل لا يقتص فان اقراره لغو ولو يؤخذ الدية ان كان جنونه
مشتبها تاخذ الورثة ديته وان لم يكن له عقل اصلا وكان جنونه متواترا ومشهورا
لا ياخذون الدية رجل بالغ جرح انسانا فمات منه ولم يكن له مال اصلا تؤخذ
الدية اذا قدر على المال رجل قتله خطاء تلزمه الدية وقال المقتول في حياته عفوت
عنه ولم تطلبوا ديتي له ذلك على الاطلاق ان كان عمدا وان كان خطاء يعتبر ابراؤه
من الثلث ان وفاه الثلث والا تؤخذ بقيته ولو وقف زيد راكبا فجاء عليه الراكب
الآخر فصدمه تلزمه تمام الدية وان كانت المصادمة من الطرفين يلزمه نصف
الدية اولياء القتيل صالحوا مع عمرو على شرط لا يفسخ الصلح ان قتله بالآلة
الجارحة عمدا فان الصلح عن العمد لا يفسخ بالشرط الفاسد والشرط لغو وان
قتله خطاء يفسخ ومن كان في معركة القتل وكان من سكان القرية البعيدة من
محل القتل له ان يشهد وتسقط القسامة من اهل القرية اذا شهد الشهود من
غير اهل المحلة بان فلان الغائب قتله تقبل وتعتبر في حق سقوط القسامة وان كذب
الورثة الشهود قتل عمرو في ملك زيد وهو اقام بينة ان فلان الغائب قتله
تخلص نفسه عن الدية والابراء على الاطلاق لا ينافي الدعوى عن مخصوص فانه
ليس بابراء قطعي ولو قال او لا مات على حتف انفه ثم ادعى انه مات مجروحا لا تسمع
لانه تناقض

باب ما يجب القود وما لا يجب

يجب القصاص بقتل
كل محقون الدم على التابيد عمدا لان القصاص نهاية في العقوبة فيستدعي الكمال
في الجناية والمستامن غير محقون الدم على التابيد ويقتل الحر بالحر وبالعبد
للعمومات كما في قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس وقوله تعالى
كتب عليكم القصاص في القتلى وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم العمد قود والمسلم
بالذمي لاطلاق النص دية المجوسي مثل دية المسلم في العمد والخطا من غير فرق
كما في المجمع ولا يقتلان اي المسلم والذمي بمستامن اي بحربي دخل دارنا
بامان لان دمه غير محقون على التابيد وفي الفتاوى الكبرى لا قصاص بين الحربيين
اللذين خرجوا الينا مستامنين ويقتل المستامن بالمستامن مثله لا بالمسلم
والذمي ذمية لحقت بدار الحرب فقتلها عمدا ذمي فيها يقتص ان كانت المرأة ذمية
ايضا والا فلا كما في الفتاوى رجل امر مملوكه بقتل ابيه ان كان القتل من خوف
سيده يقتص الرجل لان الآمر اذا كان مالكا يكون مباشرا وكذا السلطان والرجل

الدية لا يؤخذ اذا قدر على المال

عفا المقتول في حياته له ذلك وفي الخطأ
يعتبر العفو في الثلث

لا زم

السيد الآمر مملوكه مباشر
وكذا السلطان

اي يقتل الرجل بالمرأة والكبير بالصغير والصحيح بالاعمى وبالزمن وناقص الاطراف
وبالمجنون لوجود المساواة في العصمة بينهم بلغ صغار ومضى سنون فادعى على
قاتل مورثه يقتص والولد بالوالد ولا يقتل الرجل بالولد لعموم ولا يقتل
الوالد بالولد عندهما للنهي الوارد فيه حيث قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
لا يقاد الوالد لولده ولا السيد لعبده والصبي والمجنون اذا قتل مورثه لا يحرم عن
الميراث لان الحرمان عقوبة وهما ليسا من اهل العقوبة كما في احكام الصغار ما
فعلم ان الشرط في حرمان الميراث ان يكون المباشر للقتل مخاطبا والصبي و
المجنون ليسا بمخاطبين كما قدمناه وفي فتاوى العصر قتل عبد زيد عمروا بآلة
جارحة ولم يكن للمقتول ورثة فالقاضي مخير بين القصاص وبين الصلح مع مولاه
وكذا اذا قتل اخاه او عمه بآلة جارحة وليس للمقتول ولي غير القاتل يستوفي القاضي
القصاص على قول ابي حنيفة ومحمد وعند يعقوب يدفع الدية لبيت المال كما ح
بشمس الائمة عمر النسفي في باب قول ابي يوسف رحمه الله وفي العيون لو قال لآخر
اقتل اخي فقتله وهو وارثه القياس انه يجب القصاص وهو رواية عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى وروي هشام عن محمد عن ابي حنيفة رحمهم الله تعالى انه قال يجب الدية
وفي الكفاية للبيهقي رحمه الله تعالى جعل الاخ كالابوين وقال القياس ان يجب القصاص
في الكل وفي الاستحسان ان يجب الدية وفي الايضاح بهذه العبارة في الابن يحتمل ان
يكون هذا على وجه القياس ولو قال اقتل ابي فضله يجب الدية ولو قال اقطع يده
فقطعت يجب القصاص ولو قال له اقتل عبدي او اقطع يده ففعل فلا شيء عليه
انتهى وكذا في حاشية شرف الدين الغزي على الاشباه والام والجد والجدة من
جهة الاب او من جهة الام كالاب لكون الاب جزء منهم وفي البزازية في الجنايات
ولو قتل زيد زوج بنته حال كونها تحت نكاحه عمدا بآلة جارحة لا يقتص زيد له
وان كان الشريك ابا للصغار فيستوفي القصاص عند الامامين ايضا واذا
كان الشريك اخا او عما للصغير فعلى الاختلاف الذي ذكرناه وان كان العبد
مشتركا بين صغير واجنبي فقتل عمدا ليس للاجنبي ان يستوفي القصاص
قبل بلوغه بالاجماع الا ان كان للصغير اب فيستوفيانه كما في النهاية وفي
المختارات لعلي الجمالي وغيره احد الكبار اذا كان غايبا لا يقتص انتهى وفي
البدايع والخلاصة في كتاب الجنايات لو قتل الرجل عمدا وله ولي واحد فله ان
يقتل القاتل قصاصا بنفسه سواء قضى القاضي اولم يقض بالسيف ويضرب
علاوته ولو قتله القاتل بغير السيف ولو استوفى القصاص بغير السيف يعزر
ولا ضمان عليه لانه استوفى حقه ولو وطيء بدابة او القى بيرا او ضرب بالحجر والخشب
وبعبده ومدبره ومكاتبه وبعبد ولده وبعبد مملوك بعضه للنهي الوارد

فيه

فيه وان ورث قصاصا على ابيه سقط لان الابن لا يستوجب القصاص على
ابيه كما اذا قتل الاب امراته بالجارحة عمدا ليس لابنها ان يقتله فيسقط
القصاص وكذا اذا قتل بالجارحة عمدا زوجة ابنه ان كان ابنه وارثا سقط
القصاص فيلزم عليه الدية ولو ضرب بالعصا وجرحه يقتص وفي النوادر
وفي الشهم القصاص كما افتى به شيخ الاسلام فانه محدد وانما يقتص بالسيف
لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم لا قود الا بالسيف وفي الفتاوى رجل وجد زوجته
في السوق وضربها بالعصا ان خرج باذنها يقتص عند الامامين ولو ضرب بحجر
وقتله يقتص ان كان حجرا عظيما مكاتب قتل عمدا وترك وفاء ووارثه ما
سيده فقط عند ابي حنيفة وابي يوسف وحاصله اذا قتل المكاتب عمدا
عن وفاء ووارث وسيد فاذا اجتمعا اشتبه من له الحق لانه للمولى ان مات
عبدا او الوارث ان مات حرا كما وقع الاختلاف في الصدر الاول في موته
على الحرية او الرقية وعند محمد لا يجب القصاص اولم يترك وفاء ولم وارث
يقتص اي سيده يقتص قاتله لانه مات رقيقا لانفساخ الكتابة بموته لا
عن وفاء فظهر انه قتل عبدا عمدا فيكون القصاص للمولى ولو لم يكن له وارث او
كان سواء لانه مات رقيقا بخلاف معتق البعض ان قتل ولم يترك وفاء حيث
لا يجب القصاص لان العتق في البعض لا ينفسخ بموته عاجزا وفي المجمع قتلت
ام الولد سيدها يقتل الجارية ان كان عمدا قصاصا وان كان خطا فلا شيء عليه
وقال الشافعي عليها الدية وفي المجمع للامام الرباني وهو جامع المذاهب الاربعة
وفي الاصل للامام الشيباني قتل المكاتب عمدا دفعه المولى الى اولياء المقتول
نقتلوه وان كان المقتول هو المكاتب وله ورثته سوى مولاه وترك وفاء فلا
قصاص فيه وعلى عاقلته قيمته في ماله مودى منها ما بقي من كتابته وما بقي فلورثته
وان لم يكن له وارث غير المولى فللمولى ان يقتل به لانه ان كان حرا فهو وليه وان
كان عبدا فهو وليه وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا قصاص فيه ان
كان ترك وفاء وعلى القاتل قيمته في ماله واذا قتل ابن المكاتب وقد ولد له
في مكاتبته عمدا فلا قصاص على قاتله وعليه القيمة للمكاتب وكذا اقتل اباه
وانه فليس فيه قصاص قال محمد لاني لا ادري القصاص للمولى او للمكاتب
انتهى وان ترك وفا ووارثا لا يقتص بالاجماع وان قتل العبد الرهن لا يقتص
حتى يجتمع الراهن والمرتهن لان المرتهن لا يليه لعدم الملك وكذا الراهن لا
يليه لما فيه من ابطال حق المرتهن في الدين بهلاك الرهن ولابي المعتوه ما
القود والصلح اذا صلح على قدر الدية او اكثر منه وفي الاقل لا تصح فيجب الدية
كاملة لا العفو لانه ابطال لحقه بلا عوض ولا مصلحة فيه بخلاف القود فانه

يحصل له التشفي والصلح فانه يحصل ماله به فيقتل وليه والقاضي كالاب
والوصي يصالح فقط والصبي كالمعتوه وللكبار القود قبل كبر الصغار اذا
كان القصاص مشتركا بين الصغار والكبار وان قتله بمر الذي يعمل به
في الطين كما في المغرب يقتص ان اصابه بالحديد اي ان اصابه بحد الحديد وان
اصابه بظهره فهو على الخلاف والا لا يقتص كالخنق والتغريق ومن جرح
رجلاً عمداً وصار ذا فرش ومات يقتص ما لم يوجد البرء منه واذا قال الوارث
انه مات من جرح الضارب وقال الضارب صح وبرا منه ثم مات واقاما
البينة فبينة الضارب اولى كما قدمناه في كتاب الشهادة في كتاب الشهادة
في باب من تقبل شهادته من المحيط البرهاني طبيب عالج بعمل مخالف
للمعتاد فمات منه المريض تجب عليه ديته وان مات بفعل نفسه وزيد و
اسد وحية ضمن زيد ثلث الدية لان فعل الاسد والحية جنس واحد هو هدر
في الدنيا والاخرة وفعله بنفسه جنس آخر هدر في الدنيا يأثم به في الآخرة وفعل
زيد يعتبر في الدنيا والآخرة ثم ان كان فعل زيد عمداً تجب الدية في ماله والا على
العاقلة ومن شهر على المسلمين سيفاً او سلاحاً ليلاً او نهاراً في مصر او خارج
مصر وجب قتله ولا شيء بقتله وان شهر عليه عصا فكذلك ليلاً او نهاراً
في خارج المصر فقتله المشهور عليه فلا شيء عليه وان شهر عليه عصا نهاراً
في مصر فقتله المشهور عليه قتل به وقيل اذا كان في المصر فانه لا يقتل في
النهار وقيل اذا كان عصا لا يلبث يحتمل ان يكون مثل السلاح عند
الامامين كما قدمناه فيجوز قتله في المصر نهاراً كما في الشيف وبه افتى
شيخ الاسلام ولو هجم البيوت ليلا علنا يجازي بمجازاة قطاع الطريق
والا يعزر بتعزير اشد وان شهر المجنون على غيره سلاحاً فقتله المشهور عليه
عمداً تجب الدية وعلى هذا الصبي والدابة وعن ابي يوسف لا تجب الدية
في الصبي والمجنون وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يجب الضمان في الكل
ولو ضربه الشاهر فانصرف فقتله اي الشاهر الآخر اي المضروب له
المشهور عليه او غيره كما في الكفاية قتل القاتل وهو المشهور عليه لانه
اندفع شره بالانصراف فعاد عصمته فاذا قتله الضارب بعد ذلك فقد
قتل شخصا معصوماً فيجب عليه القصاص ولو ضرب الشاهر ضربة ثم امتنع
من الضرب لا يحل للمضروب ان يضربه حتى لو ضربه المشهور عليه ومات
يقتل المشهور عليه بالشاهر كذا في شرح الطحاوي قال العلامة المصري
في الاشباه ولا قصاص بقتل من قال اقتلني به فقتله واختلف في وجوب
الدية والاصح عدمه انتهى اقول وفي الزيلعي في الاكراه ان الاصح ان الدية

لاتسقط

والكبار القود قبل بلوغ الصغار من الورثة

فبينة الضارب اولى

الدية على الطبيب

هجم البيوت ليلاً

لاتسقط وفي المعين والنوادر قتل اجنبي قاتلا فورثته ادعى على الاجنبي
انه قتله مع انه ليس بولي للمقتول فقال ولي القتيل انه قتله بامره لا
يعتبر قوله ولا يصدق لان حقه سقط بفوت القاتل فصار اجنبيا فيقتص
الاجنبي الا اذا اقام بينة على امر الولي فلا ضمان عليه لان الولي اما ان يقتل
اما يقتل بنفسه او يأمر الغير به فلا ضمان على ذلك الغير لكن لا بد من
حضور الولي عند استيفاء نائبه كما قاله الكاشاني ان رجلا اغرى حاكما
على قتل انسان بغير وجه شرعي تجب الدية على الحاكم لا على المغري لانه
قصاص بالسبب ثم ان القتل عندنا كل ميت من الضرب والجرح و
ان كان الدم يخرج من بعض مخارجه فان كان يخرج من موضع يخرج منه
الدم عادة من غير ضرب كالانف والدبر والذكر فلا قسامة فيه ولا يكون
قتيلا وان كان لا يخرج عادة الا بضرب وجرح من البطن كالعين والاذن
فهو قتيل وان كان الدم يخرج من الفم ان كان يعلو من الجوف يكون قتيلا
وان كان ينزل من الرأس لا يكون قتيلاً كما في كتاب قاضيخان اذا لزم
على الصبي الدية او الاروش واذا لم يكن له مال لم يؤخذ من اوليائه وكذا
اذا لم يكن مال للجارح للصبي لا يأخذ وليه الارش ومن دخل عليه غيره
ليلا فاخرج السرقة اي المال فاتبعه فقتله فلا شيء عليه لقوله عليه الصلاة
والسلام قاتل دون ماله اي لاجل ماله ولو اخذ يد رجل فضربه آخر
عمداً بالآلة الجارحة كلاهما يقتصان واذا اتفق الزوجان بخنق زيد
فخنقاه معاً يقتصان كما قاله شيخ الاسلام لعب رجلان على
شيء فسقط واحد منهما بفعل الآخر ومات تلزمه الدية وان مات
بخلط فعل نفسه نصف الدية فشهد الصبيان على زيد بانه فقر عين
الرجل تقبل اذا بلغوا وفي النوادر اذا تصارعا فصرع احدهما الآخر
فانكسر عضو من اعضائه يجب الضمان على الصارع حوض حمام موقوف
انكشف في الطريق فوقع فيه صغير فهلك فالدية على عاقلة الموقوف عليهم
ولو قرب من الصبي حرعا مستعجلا متهورا لا يخاف الصبي منه وذهب
عقله يضمن الدية بخلاف ما اذا خاف في البيت من نقب اللص الجدار
وحصل به تلف لا يضمن السارق وفي المعين والبدايع وضع شيئا في الطريق
فنفرت منه دابة وقتلت انسانا لم يضمن ولو غير صورته يخوف حرا او عبدا
فجن يضمن قال قاضي الجلال البخاري وثب من حائط في الطريق فنفرت
منه دابة وكانت حملها جرة دبس فضاعت لا يضمن وقال الايجابي
يضمن الواثب والصائح قيمة الهالك وكذا في القنية اذا عض يد رجل

قاتل دون ماله لاجل ماله

فقلع الرجل سن القاضي لاضمان عليه عند ابي حنيفة كذا في الجامع
الاصغر والله تعالى اعلم **باب القصاص** فيما دون النفس يقتص
بقطع اليد من المفصل وان كانت يد القاطع اكبر وكذا الرجل ومارن الانف
والاذن والعين وان ذهب ضوءها وهي قائمة بان يحمى لها المرآة ويجعل على
وجهه قطن رطب ويقرب المرآة من عينه حتى يذهب ضوءها او لهن اهتدى على
بمحضر من الصحابة ولم ينكر احد وقيل وقع في زمن عثمان رضي الله تعالى عنهم وفي
فقاء عين الغنم النقصان لان المقصود اللحم وفي عين البقر والبغل والحمار والفرس
ربع القيمة واذا قتل المأمور المقتص وانكر ولي المقتول الامر يجب القصاص على
القاتل الذي ادعى الامر الا اذا اقام بينة على الامر من جانب ولي القصاص
حيث اقامه مقام نفسه في اقامة القصاص لضعف قلبه مثلا والا يقتل القاتل
لكونه اجنبيا كما في الفتاوى من البدايع ادعى ولي القتيل على رجل من غير اهل المحلة
كان ذلك ابراء منه لاهل المحلة حتى لا تسمع دعواه بعد ذلك على اهل المحلة
كما في قاضيخان في باب الشهادة في الجناية وقال فيه ادعى ولي القتيل القتل
على رجل بعينه من اهل المحلة لا تبطل القسامة والدية من اهل المحلة له
وان قلعها لا يقتص لعدم امكان المماثلة قصاصا كما اذا خرج عينه وقور
او فسخ ففي المماثلة لا بد من بقاء الحدقة وذهاب الضوء وفي التقوير
والفسخ لا يمكن المماثلة اذ ليس لهما حد معلوم كمن قطع يد انسان من
الساعد لانه لا يجب القصاص فانه لا سبيل الى القلع من الساعد ولا من
الزند لعدم المماثلة ولو مات من السم يعزر ويحبس من يلقيه السم لانه اكل
باختياره وان اوجره السم فعليه الدية وعند الشافعي عليه القصاص و
السن ان تفاوتا في الكبير والصغير لقوله تعالى والسن بالسن والصغير و
الكبير مساويان في المنفعة وفي الترتيب والفتاوى العصرية اذا صليه ظلما
فعليه القصاص انتهى وكل شجة يتحقق فيها المماثلة والا فالمشجوج بالخيار
ان شاء اخذ الارش وان شاء اقتص بقدر شجته ولا قصاص في عظم لقوله عليه
الصلوة والسلام لا قصاص في العظم والسن ولو كان من العظم فبين حاله
فلا يدخل تحته وطء في رجل وامراءة لا قصاص في الطرف بين رجل وامراة له
قال العلامة المصري في الاشباه في احكام الانثى وتجب الدية بقطع ثديها او
حلمته بخلافه من الرجل فالحكومة ولا قصاص بقطع طرفها بخلافه انتهى المذكور
في هذا المتن وفي غيره انه لا قصاص في طرفي رجل وامراة فاطلاق هذا
ليس بصحيح وفي القصاص بين النساء الحراير في الانفس وفي الاطراف له
كالاحرار بينهن ولا قصاص بين الرجال وبين النساء في الاطراف وكذا

لاقصاص بين العبد في الاطراف لتفاوت القيمة ولا بين العبيد والاحرار والواجب
في ذلك الارش واما في قصاص فالكل مساو كما في مختصر الطحاوي ولا قصاص فيما
جناه حر على عبد في الاطراف او جناه عبد على حر فيها بل الواجب فيما جناه العبد على الحر
ان يدفعه به مولاه الى ولي الحر او يفديه منه بديته وفيما جناه الحر على العبد عند ابي
يوسف ويضمن ما نقصه لمولاه في ماله على عاقلته الا ان يكون الذي جنى عليه يهلكه
كفقء عينيه او كقطع يديه وتمامه في مختصر الطحاوي ثبوت القصاص بالوراثة عند
الامامين وعند الامام الاعظم بالخلافة فعندهما يستدعي سبق الملك للميت ثم
ينقل منه الى الوارث والخلافة يقوم شخص مقام القتيل فكان القصاص حق القتيل
والاستيفاء لوليه وعندهما انتقال ملك وعنده انتقال اقامة خلافه كما في المختار
ويلي القصاص من يلي الارث فليس لابنه الكافر اذا قتل ابوه المسلم وهو حق الورثة
عندهما وحق الميت عنده لكن الاستيفاء للورثة اتفاقا فلا يلي الكافر له
القصاص على قولهم رحمهم الله تعالى وحر وعبد اي بين حر وعبد وعبدين
اي بين عبدين وطرف الكافر والمسلم سيان فيجري القصاص بينهما لا يتساوى
في الارش وقطع يد من نصف ساعد فلا يمكن المماثلة فلا مجال للقصاص فيه و
كذا في نصف الساق والمراد من المفصل في الوقاية موضع القطع فلا وجه لمن ترك
مسئلة الساق لعدم المفصل فيه بل مراده انه اذا تعلق موضع القطع يقتص والا
فلا كما اذا قطع نصف ساعده او نصف ساقا ولو كسره وابطله عن العمل له
نصف الدية وان مات منه يلزمه كفارة ودية كاملة وجائفة برء منها ولـ ...
وذكر لا يقتص فيها لعدم امكان المماثلة فيها الا ان تقطع الحشفة لان موضع القطع
معلوم فصار كالمفصل فيقتص وخير المقطوع والمشجوج الذي كان رأسه صغيرا
بين الارش الكامل والقود عينا اذا كان القاطع اشل او ناقص الاصابع ولو سقطت
يده المعينة بعد اختيار المقطوع بطل حقه ولا شيء على القاطع بخلاف ما اذا قطعت
بقود او سرقة يجب عليه ارش اليد او كان رأس الشاج اكبر لان القصاص في
الشجة لاجل الشين وهو يتفاوت في الصغير والكبير كفار استولى على البلاد
الاسلامية فحين حارب المسلمون معهم اخذ مسلم كافرا واسره ثم جاء رجل فقتله
يضمن قيمته للآخذ الذي اسره **فصل** ان صولح القاتل على مال وجب المال
المصالح عليه حالا لانه دين وجب بالعقد فحاله الحلول كالثمن قليلا كان او كثيرا
لقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء الآية الا في القتل الذي يجب الدية فيه لا يجوز
الصلح فيه باكثر من الدية لانه دين ثابت في الذمة فالكثرة ربوا وسقط القود لانه
موجب الصلح وينصف ان امر الحر القاتل اي كان قاتلا وسيد القاتل اي سيد
العبد القاتل رجلا بالصلح عن دمهما اي عن دم الحر القاتل وعن دم العبد القاتل

يسقط فلا المال او كثير
لا يجوز الصلح من الدية

على الف ففعل اي عقد الصلح عليها وجب بهذا العقد تنصيف موجبه وهو الالف
وحاصله انه اذا قتل حر وعبد شخصا فامر الحر ومولى العبد رجلا بان يصالح من
جناية دمهما على الف ففعل فالالف على الحر والمولى نصفان فان صالح احد
الاولياء خطه على عوض او عفى فلمن بقي خطه من الدية لان كل واحد يتمكن التصرف
نصيبه استيفاء واسقاطا بالصلح والعفو وسقط القصاص لان كل واحد
يتمكن التصرف نصيبه استيفاء واسقاطا بالصلح والعفو وسقط القصاص
في حقه وفي حق غيره من الاولياء بالضرورة لعدم التجزي فيه ورثة المقتول صالحوا
مع القاتل على ان لا يتمكن في بلدة القتل وفرغوا من الدعوى عنه ثم لم يخرج القاتل
منها ليس لهم دعوى القصاص كما في الهداية في صلح القاتل ويسقط القود
بالصلح والشرط لغو كما مر رجال قصدوا اخذ رجل لعصيانه فقتل واحد
منهم فاقاموا بينة من الخارج تقبل ان ادعى ولي القتيل قتل عمرو وله صغار
وكبار ورثة يتوقف الى بلوغ الصغار كما هو قول الامامين وافتى به شيخ
الاسلام وعند الامام للكبار استيفاء القصاص قبل بلوغ الصغار وبه يفتى
كما ذكره قاضيخان وفي القنية في كتاب الكفالة تصح الكفالة بالدية على رواية
القدوري وبه افتى مشايخ الاسلام ادعى على آخر انه قتل زوجته فصالح معه على
شيء عن انكار ثم اقام المدعى بينة انه اقربائها ماتت من مرض آخر لا من قتله
يسترد ما دفعه وكره العمادي في الفصل السابع ناقلا عن الذخيرة رجل ادعى
على آخر بانه جرح ساعده فابطل عمله فصالح زيد تبرعا معه على شيء ثم صح ساعده
يسترد ما دفعه ان اعطاه لبطلان عمله ويقتل الجميع بالمفرد فيضاف الى كل
واحد منهم القتل كاملا كانه ليس معه غيره والفرد بالجمع اكتفاء بقتل الفرد و
ان حضر واحد من الاولياء قتل به اي للحاضر وسقط حق البقية اي من بقية
اولياء المقتولين لموت القاتل حتف انفه حيث يسقط حق القود ولا تقطع يد
رجلين بيده اي اذا قطع رجلان يد رجل فلا قصاص على واحد منهما لانه
لا يجوز قطع الكل بالبعض والاثنين بالواحدة لعدم المساواة بخلاف النفس
فان الشرط فيها المساواة في العصمة وضمنا اي القاطعان ديتها اي دية
المقطوعة من مالهما للعمد والعاقلة في غير العمد كما مر فيجب عليهما نصف الدية
على كل واحد منهما الربع وان قطع واحد دفعة او على التعاقب يمنى رجلين فلهما
قطع يمينه لان حق كل واحد منهما ثابت في اليد لتقرر السبب في حق كل واحد منهما
وهو القطع ونصف الدية فيقتسمانه نصفين لاستوائهما فيها بخلاف ما اذا
كان القصاص في النفس حيث يكتفى بالقتل لهما وان حضر واحد فقطع يده
لان للحاضر ان يستوفي حقه فلا يجب عليه التاخير فللآخر نصف ما قطعت للحاضر

فان صالح الاولياء وسقط القصاص عنه وعن الباقين

عليه

عليه نصف الدية ولو قضى بالقصاص بينهما ثم عفى احدهما قبل استيفاء الدية
فللآخر القود عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف ومحمد له الارش
وفي المحيط لا تقتص اليمين الا باليمين وكذا اليسرى باليسرى وكذا الاصابع
وغيرها مثلا بمثل وفي شرح القدوري للامام الزاهدي ولو قتل الاجنبي القاتل
يجب القصاص في العمد والدية على العاقلة في الخطا ولو قال ولي المقتول له
كنت امرته بقتله ولا بينة له لا يصدق بخلاف ما اذا حفر بئرا في دار انسان
فمات فيها انسان فقال صاحب الدار امرته بالحفر يصدق وفي النوادر وفوات
جنس المنفعة يوجب كمال الدية كما اذا فوت السمع يجب كمال الدية وفي
كسر اليد حكومة عدل الا اذا شلت يجب دية اليد وفي المعين حكومة عدل
ثمن الادوية واجرة الطبيب وذكر ابن سماعة عن محمد ان كان المجني عليه
عبدا ينظر الى نقصان بسبب الجناية من قيمته فيلزم ذلك من ديته ولو
ضرب خصيتي رجل فانتفخت احديهما او كلاهما ففيه حكومة عدل وقيل
الدية ولو ضرب امرأة فصارت مستحاضة فحكومة عدل ولو وكزه فكسر سنه
او سقط سنه المتحركة فحكومة عدل وفي القنية اطلع في بيت غيره ففقئت عينه هدر قال الرازي يلزمه حكم الجناية ولو ادخل رأسه في دار
انسان فرماه صاحبها بالحجر ففقئ عينه لا يضمن بالاجماع لانه يشغل ملكه
ملكه كما لو قصد اخذ ثيابه فدفعه حتى قتله لم يضمن وانما الخلاف فيما لو نظر
من خارجها وان اقر بقتل عمد يقتص به لان العبد مبقى على اصل الحرية
في حق الدم عملا بالآدمية وان رمى رجلا عمدا فنفذ السهم منه الى آخر
يقتص للاول للعمد وللثاني الدية لان الخطا في الفعل ومن قطع يد رجل
ثم قتله اخذ بالامرين لو عمدين او مختلفين او خطائين تخلل بينهما برؤ فيجب
عليه موجب القتل والقطع ولا تداخل فيه عند ابي حنيفة وعندهما تداخل
اولا الا في الخطائين لم يتخلل بينهما برؤ فيجب دية واحدة فيتداخلان
كمن ضربه مائة سوط في موضع فبرأ من تسعين ومات من عشرة ضربها
وان في موضع وان بقي منها اثر بعد البرء يجب موجبه مع دية النفس بالاجماع
واذا لم يبق لها اثر فالدية الواحدة عند الامام وعن ابي يوسف حكومة عدل و
عند محمد تجب فيها اجرة الطبيب وثمن الادوية رجل اغرى حاكم السياسة
على قتل انسان بغير شرع تجب الحاكم الدية لانه لا اقتصاص بالسبب اذا
جرح عضو انسان خطاء يلزمه الارش بقدر الجراحة صغير بامر رجل ركب
فرسه فصاح عليه زيد فذهب الفرس واسقطه ومات ان لم يسقط على الفور
يلزم الدية على صاحب الفرس وان اسقط على الفور اختلف المشايخ فيه

ومعنى حكومة العدل

عبدها

قال المجروح جرحني فلان وادعى وليه على غيره لا تسمع

قيل على عمرو وقيل على زيد وكون الضمان عليها ليس ببعيد عن الحق والمرأة
المفضاة ان لم تمسك بولها فيلزم على والطها تمام الدية وان مسكت ثلث
الدية مجروح قال جرحني فلان ومات فادعى ورثته على غيره لا تسمع
كما في المعين وان عفى المقطوع عن القطع فمات ضمن القاطع الدية لان
حق المجني عليه في القتل دون القطع لانه لما سرى تبين انه كان قتلا من
الابتداء فكان عفوه عفوا عن غير حقه فيبطل امرأة مع ولديها كانت
ساكنة في بيت الذي كان ملك عمرو فوجد الصغيران مقتولين فعلى عمرو
القسامة وعلى العاقلة الدية ولو عفى عن القطع وما يحدث منه او عن
الجناية او عن الشجة وما يحدث منها لا يضمن لان الجناية اسم جنس يتناول
الساري والمقتصر والقتل ابتداء والعفو في القطع والشجة وما يحدث منها
صريح في العفو عن السراية فالخطأ من الثلث وان سقطت بالعفو في
تلك الصورة لكنه يعتبر من الثلث لما تعلق به حق الورثة فان الموجب المال و
العمد في كل المال لان موجبه القصاص ولم يتعلق به حق الورثة لان موجبه ليس
بمال كما لو اعار ارضه في مرض موته وانتفع به المستعير ثم مات المعير حيث ينفذ
ذلك من جميع ماله لان المنافع ليست بمال مطلقا وانما تصير مالا بعقد الاجارة
وان قطعت امرأة يد رجل عمدا فتزوجها على يده ثم مات فلها مهر المثل ولو لم
يمت فتزوجها على اليد صحت التسمية وتصير ارش ذلك وهو خمسة آلاف
درهم مهرا سواء كان القطع عمدا او خطاء تزوجها على القطع او على ما يحدث منه
وعليه او على الجناية لانه لما تبين ان موجبها الارش دون القصاص لان القصاص
لا يجري بين اطراف الرجل والمرأة والارش يصلح صداقا كذا ذكره قاضيخان
والمحبوبي وبهذا ليدفع ما نقله ابن كمال من السؤال والجواب ثم انه اذا سرى
تبين قتل النفس فتجب الدية في مال المرأة ثم تقع المقاصة بين المهر والدية ان
كان التساوي بينهما والا فان كان في الدية فضل ترد الفضل على الورثة وان كان
في المهر فضل يرده الورثة على المرأة هذا في العمد وفي الخطا يجب مهر المثل و
دية النفس على العاقلة فلا مقاصة فيه بل المقاصة في العمد كما قلنا قال صاحب
الوقاية يجب مهر مثلها ودية يده في مالها يجب لها مهر المثل ويجب عليها
من مالها دية يده التي صارت بسبب السراية دية كاملة وهي دية النفس فلا
وجه لما قاله ابن كمال وغيره من الناظرين والدية في مالها للعمد والمنتقلة
من اليد بالموت الى تمام الدية وعلى عاقلتها لو خطاء لان العفو عن اليد او عن
القطع لا يكون عفوا عما يحدث منه عند الامام فكذلك التزوج على اليد وعلى
القطع لا يكون تزوجا على ما يحدث منه عنده وان تزوجها على اليد وما يحدث

منها

منها او على الجناية فمات منه او على الجناية فمات منه فلها مهر مثلها لان هذا
تزوج على القصاص وهو ليس بمال فلا يصلح مهرا فيجب مهر المثل كما لو تزوجها
على خمر او خنزير ولا شيء عليها لو عمدا لانه رضي بسقوط القصاص كما اذا
اسقط بشرط ان يصير مالا فانه يسقط مجانا ولو خطاء رفع عن العاقلة
مهر مثلها لانه يعتبر من جميع المال لان المريض لا يحجر عليه في التزوج ولهم اي
للعاقلة ثلث ما ترك اي فيما زاد على مهر المثل وصية لانه تبرع وان كان مهر
مثلها مثل الدية او اكثر تسقط كلها عنهم ولا ترجع عليهم بشيء لانهم كانوا
يتحملون عنها بسبب جنايتها فاذا صار ذلك ملكا لها سقط عنهم فلا يغرمون
عنها وان كان مهر مثلها اقل من الدية سقط عنهم قدر مثلها ثم زاد على ذلك
ينظر فان خرج من الثلث سقط منه ايضا لانه وصية لهم فيصح لانهم اجانب وان
كان لا يخرج من الثلث سقط عنهم قدر الثلث وادوا الزيادة الى الولي لان
الوصية لا نفاذ لها الا من الثلث ثم انه لا يخفى عليك ان التزوج على اليد او على
ما يحدث منها عفو من جانب الزوج ففي الاول الدية وفي الثاني لا شيء عليها
لرضاء الزوج سقوط القصاص كما مر والتزوج على معدوم جائز حتى لو نفى المهر
في العقد كما مر في كتاب النكاح فلا يرد ما نقله ابن كمال من التبيين ان القصاص
لا يجري بين الرجل والمرأة في الطرف فكيف يكون تزوجا عليه ولا الى جوابه
الضعيف بان الموجب الاصلي القصاص لكن سقط للتعذر ولو ان رجلا قطع
يده اي يد الرجل فاقتص له فمات المقطوع الاول قتل به وهو القاطع الاول و
ان قطع يد القاتل وعفى ضمن القاطع الدية عند الامام وقالا لا شيء عليه لانه
استوفى حقه وقال الامام ضمن دية اليد وسقط القصاص للشبهة وخلاصة
ما ذكره ابن فرامرز في هذا المقام ان من له القصاص في الطرف اذا استيفاه
بنفسه وسرى النفس ومات ضمن دية النفس عند الامام المقدم ابي حنيفة
وعندهما لا يضمن بخلاف ما اذا قطع يد القاطع الاول بامر القاضي ومات
المقطوع الاول الذي قطع يده بغير حق يقتص القاطع بالقتل لسراية قطعه
كما اقتص يده بالقطع بامر القاضي واعترض على دليل الامام بانه يلزم على
هذا التقدير سقوط القصاص اذا كان القطع بامر القاضي لايراث شبهة
دفع القصاص مع انه نقيض كما في المتون كلها ودفعه بقوله ان حكم القاضي
ان حكم القاضي لا يورث الشبهة بل يوجب الحكم على دعوى مدعي القطع
الذي قطع يده بغير حق وادعى عند القاضي القطع واثبته فوجب الحكم به
على القاضي فاكره المدعي اياه على الحكم فيلزم الدية على المكره والحاكم
آلة فلا شيء عليه كما اذا حكم بحد او تعزير او قطع فمات منه فهو هدر

اذا حكم القاضي بحد او تعزير او قطع فمات منه فدمه هدر

والقصاص هنا بالقتل بعد القطع بامر القاضي نشاء من موت المقطوع لا الاول بسراية قطعه بغير حق فانه لاشيء على الامام او القاضي في استيفاء الحدود الواجبة على العباد بحسب ما امر به الشرع فقد اشبه ذلك على اخوان العصر فوقع ما وقع في تعليقاتهم الشنيعة سامحهم الله وفي النسفي الامام مختار في قطاع الطريق بين قطع الايدي والارجل والقتل وبين القتل فقط عند الامامين رحمهما الله ولو قال الرجل اقتلني فقتله لا قصاص عليه الا في قول زفر رحمه الله تعالى وهل يجب عليه الدية روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا دية عليه في الكرخي وهو الصحيح انتهى وفي اصح الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى كما في الفصول وغيرها والله سبحانه تعالى اعلم لو قال له اقطع يدي فقطع لاشيء عليه وكذا في جميع الاطراف وفي المنتقى لو قال لآخر اقطع يدي فقطع لاشيء عليه على ان تعطيني هذا الثوب او هذه الدراهم ففعل لا قصاص عليه وعليه خمسة آلاف درهم وبطل الصلح كذا في الخلاصة ثم قال ايضا وفي التجريد لو قال لآخر اقتل ابني وهو صغير فقتل يجب القصاص وكذا لو قال اقطع يده فقطع فعليه القصاص

باب الشهادة في القتل

ولا يقيد حاضر فيما اذا كان للقتل وليان حاضر وغائب بحجة اذا اخوه غاب عن خصومته لكنه يحبس القاتل لتقرر التهمة ولا يقضى بالقتل اجماعاً فان ليعيد الغائب فلابد من اعادته اي اعادة بينة ليقتل عند الامام وقالا لا يعيد ولو كان القتل خطاء او دينا فيما له وعليه لا يعيد اجماعاً قال الوارث انه قتله مع عشرة رجال وقال المدعى عليه انه هجم علي بآلة [illegible] القتل فقتلته دفعاً عن نفسه واقاما بينة فبينة الوارث اولى واذا كان منفردا واثبت انه لا يدفع عن نفسه الا بالقتل واقام على ذلك بينة فبينة الدافع اولى كما في المختارات اقام الورثة بينة بان قتله في زمان كذا وقال الآخر انه في ذلك الزمان في بلدة كذا فبينة الوارث اولى وفي النوادر شهدا عليه بقول او فعل يلزم عليه بهما في الاجارة والبيع والكتابة والطلاق والقتل في مكان او زمان و اقام المدعى عليه بينة بانه لم يكن يومئذ لا تقبل لكن قال في المحيط ان تواتر عند الناس وعلم الكل عدم كونه في ذلك المكان والزمان لا تسمع الدعوى عليه وفي نوادر هشام قال سمعت محمدا يقول اذا وجد قتيل في محلة وادعى اولياؤه عليهم واقام اهل المحلة بينة انه قتل فلان الرجل في غير محلته او جاء مجروحا حتى سقط في محلتهم ومات يبرؤن عن الدية ويقضى بفراغ الذمة كما في البزازية في شهادة النفي فان ادعى اولياء الدم قتل رجل بعينه واقاموا البينة و اقام المدعى عليه بينة ان فلانا قتله لا تقبل كذا في التاتارخانية ادعى على رجل

انه شج

انه شج وليه موضحة عمدا ومات من ذلك فشهدا على الموضحة وقالا لا ندري انه مات منها تقبل على الموضحة الا اذا قالا انه لم يزل صاحب فراش حتى مات منه الدية ان كان خطاء او شبه عمد وقال الصدر حسام الدين لا يجوز الشهادة على الشهادة من الامير والسلطان اذا كانا في البلد امرأة لا تخالط الرجال لكن تخرج لقضاء حاجتها ولاجل الحمام ونحوه مخدرة يجوز اشهادها كذا في القنية فان اثبت القاتل عفو الغائب لم يعد فانتصب الحاضر خصما عن الغائب فاذا قضى عليه صار الغائب مقتضيا عليه تبعا فانه اذا ادعى سقوط القصاص والانتقال الى المال يصير الحاضر خصما فلا يحتاج الى حضور الغائب كما في الاموال والديون بخلاف القود المحض العمد فانه لابد فيه من اعادة البينة عند عود الغائب عند ابي حنيفة لان استيفاء القصاص بطريق الخلافة وعندهما بطريق الوراثة فلا اعادة عندهما وكذا لو قتل عبدهما اي عبد الرجلين واحدهما غائب فكان له الوليان وان شهد وليان بعفو ثالثهما ان كان اولياء القتيل ثلاثة لغت بطلت لان لهما فيها نفع انقلاب القود مالاً فان صدقهما القاتل دون المشهود عليه فالدية لهم اثلاثا لانه بتصديقه اياهما ازلهما بثلثي الدية فتلزمه لكن يزعمون كلهم ان نصيب الولي المشهود عليه قد سقط بعفوه وهو ينكر فلا يقبل قولهم عليه وتحول نصيبه ايضا مالا فوجب عليه كل الدية وان كذبهما القاتل بعد ان كذبهما الولي المشهود عليه بالعفو فلاشيء لهما اي للوليين الشاهدين لانهما بشهادتهما ابطلا حقهما في القصاص فصح اقرارهما في حق انفسهما وادعيا انقلابه مالا فلا يصدق دعواهما الا ببينة وللآخر المشهود عليه ثلث الدية لانه منكر العفو فينقلب نصيبه مالا و ان شهدا انه ضربه ولم يزل صاحب فراش حتى مات يقتص لان الثابت بالبينة كالثابت بالعيان وفي كتاب الشهادة يجوز شهادة الدائن لمديونه اذا لم يكن المديون مفلسا وكذا شهادة الشريك اذا لم تكن الشهادة في مادة الشركة وكذا خادمه اذا لم يكن اجيرا خاصا والشهادة على المرأة لا تجوز اذا لم يعرف بوجهها لكن اذا طلب الشاهد كشف وجهها اذا كانت بين النساء ويشهد عليها يلزم عليها كشف وجهها وفي الجامع الصغير لا يشترط رؤية شخصها وقيل يشترط ففي الاحوال كلها اذا طلب كشفها ليس لها الامتناع صبيان يلعبون رمي السهام فاصاب سهم واحد منهم الى رجل فالدية في مال الصبي الجاني سياتي في المعاقل ثم ان الصبي لو اقر برمي السهم او شهد الصبيان لم يجب على احد شيء واذا شهد الشهود بذلك فعلى العاقلة كما قاله الولوالجي لان اقرار الصبي وشهادتهم غير معتبرة لكن الفتوى على انه من مال الصبي لانه

ولا يعود لحاضر ما لم يحضر الغائب ايضا

الجارحة بقصد ملك

اذا ضرب ولم يزل صاحب فراش لا يقتص

شهادة المخدرة قبول الشهادة وعدمها

لا عاقلة للعجم والمراد من العجم ما سوى العرب ويجوز شهادة الوكيل اذا لم
تقع الخصومة معه كما اذا وكل بالخصومة فمات المديون قبلها له ان يشهد
على ورثته له اخوة ادعى واحد منهم على آخر بان عليه لابيه المتوفى مبلغاً كذا
فشهد الاخوة لا تقبل اذا كانوا اخوة لاب ويقبل اذا كانوا اخوة لام نغان في
التزكية يكفي الواحد ولا بد ان يكون المزكي من اهل وكن الشاهد وليس يلزم
عليه ان يزكي الشاهد على شهود الاصل حين شهادتهم كما في قاضيخان و

شهادة المزكي

وفي الفصل السابع في العمادي وفي قاضيخان في الشهادة اذا اشار الشاهد
الى المرأة ولم تكن المرأة المدعى عليها لا ترد شهادته اذا كانت شهادة على
المتنقبة فلا بد من كشف وجهها فان اخطأ بعد الكشف ترد شهادته الامي

شهادة المتنقبة

اذا لم يتعلم تعليم القرآن لا تقبل شهادته لانه فاسق وجد قتيل في مجمع ختان
او عروس فشهد من حضر فيه ان فلانا قتله بقتل اقام الورثة على زيد انه
صلب زوجته اذا وجدت مصلوبة في ملكه واقام الزوج انها صلبت نفسها
فبينة الورثة اولى وان اختلف شاهد القتل في الزمان والمكان او ما وقع به
القتل والقتل لا يتكرر او قال احدهما قتله بعصا وقال الآخر لم ادر بما ذا قتله
بطلت لان المطلق وهو المعدوم مغاير للمقيد وهو الموجود وكذا لو شهد
احدهما بالقتل معاينة والآخر بالاقرار بالقتل بطلت لاختلاف المشهود
وان قال انه قتله ولا يدري باي شيء قتله وجب فيه الدية في ماله استحسانا
والقياس انه لا يقبل هذه الشهادة اصلا وان اقر واحد منهما اي ان اقر
كل واحد من الرجلين انه قتله فلان فقال الولي قتلتماه اي الفلان رجل
جرح فقال فلان جرحني ثم مات واقام وارثه بينة على آخر انه قتله لا تقبل
بينة ولو ادعى على رجل بعينه واقام البينة على ذلك والمدعى عليه اقام
بينة على ان فلانا آخر قتله لا تقبل بينته كما في التاتارخانية قتيل وجد في
جماعة فاقر واحد منهم انه قتله فكذبه ولي المقتول فادعى ان غيره قتله واقام
على ذلك بينة تقبل لانه اذا كذب المقر في اقراره يكون الاقرار عبثا قتيل
وجد في خرب من القرية فادعى وليه على واحد من اهل القرية او على عمرو
فاقام اهل القرية او عمرو بينة على الولي انه قتله تسمع او اقام اهل القرية
بينة انه قتل على الطريق تقبل وفي حصر الدلائل للنسفي اذا وجدا ان
قتيلا في دار نفسه فعلى عاقلته الدية عند ابي حنيفة وقالا لا شيء عليه
وفي الفتاوى اذا لم يكن للمقتول ولي فالقصاص للحاكم وجد مقتول بين
قوم فادعى وليه على واحد منهم انه قتله فاقام بينة والمدعى عليه اقام بينة
انه قام وذهب من المجلس حيا فبينة الولي تسمع واذا لم يكن له بينة

الامي اذا لم يعلم القرآن لا تقبل شهادته لانه فاسق

بينة الورثة اولى

شهد احدهما بالقتل والآخر بالاقرار

بطلت الشهادة لاختلاف المشهود

لا تقبل بينة المدعى عليه

فبينة

فبينة المدعى عليه فيخلص عن المطالبة جميعاً له قتلها اي للولي ولو كان
مكان اقرار شهادة بان شهد اثنان على رجل انه قتل فلانا وشهد آخران
على آخر انه قتله وقال الولي قتلتماه جميعاً لغت اي بطلت الشهادة
وليس له ان يقتل واحداً منهما وجد زيد قتيلا في قريته فادعى وارثه على
عمرو من اهل القرية وادعى ايضا اهل سائر القرية انه قتله ثم شهدوا
عليه لا يقبل كما في قاضيخان في باب الشهادة في الجناية وجد قتيل في قرية
فشهد اهلها على عمرو انه قتله تقبل شهادتهم ان لم يكن المشهود عليه من
اهل القرية وان ادعى ولي القتيل من عمرو والا لا تقبل كما في قاضيخان
في كتاب الجناية وفي حصر المسائل للنسفي قتيل وجد في محلة ووليه
ادعى قتله على غيرهم وشهد اهل المحلة لم يقبل عند الامام لان المقتول
وجد بين اظهرهم وكذا بعد الابراء كالوكيل لا تقبل بعد العزل وكالوصي بعد
الاخراج عن الوصية وقالا تقبل بعد الابراء

وجد قتيل في قرية لا تقبل شهادة اهل القرية ان كان القاتل منهم

شهادة اهل

باب في اعتبار حالة الرمي

المعتبر في حالة الرمي في حق الحل والضمان عند الرمي فتجب الدية بردة المرمي
اليه قبل الوصول عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان الضمان يجب بفعله الداخل
تحت قدرته دون الاصابة وقالا لا شيء عليه لان التلف حصل في محل لا عصمة
له لا باسلامه اي لا يجب اجماعا باسلام المرمي اليه بان رمى الى الحربي او المرتد
فاسلم قبل الاصابة ثم اصاب بعدما اسلم ادعى رجل على عمرو ان اباه مات من
ضربه واقام بينة على ذلك وقال عمرو ان اباه مات من الحمى المحرقة فالبينة
بينة المدعي وفي الخلاصة رجل ادعى على آخر انه ضرب بطن امته فماتت بضربه
وقال المدعى عليه انها خرجت الى السوق صحيحة فبينة الصحة اولى وفي القنية
على العكس واثر ابن فرامرز اثره لكن المعتمد ما قاله صاحب الخلاصة كما ذكر
ذكر ما قاله في مشاهير الكتب وفي الواقعات والمزيد والمختارات قال المدعي
انه صح ثم مات من مرض آخر فبينة المدعى عليه اولى والقيمة بعتقه اذا عتق
العبد المرمي اليه بعد الرمي قبل الاصابة ثم اصابه فمات لزمته القيمة عند ابي حنيفة
رضي الله عنه وابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله عليه فضل ما بين قيمته مرميا
الى غير مرمي رجال ذهبوا الى موضع ولواحد منهم آلة جارحة فوقع آخر منهم
عليها بصنعه لا دية ولا قصاص على احد رجال اكثر من مائة رموا سهاما الى
الصيد فقتل واحد منهم ولم يعلم الرامي من السهم ولم يضيع السهم ولم يشهد
عدول على الآخر بالقتل يلزم الدية على الكل اربعة نجار يعملون في دار فهدم
الدار فهلك واحد منهم ان كان الهدم بفعلهم فحصة الهالك مهدرة وبقية
الدية على الباقي اذا سقط من الشجر ومات ولم يأمر صاحبه بالصعود لا

والاعتبار حالة الرمي لا حالة الاصابة

دية هدم الدار

دية من سقط من الشجر

لادية عليه ولو دفع سكينا الى يد صبي فقتل نفسه بان وقع عليه مثلا
لاقصاص على الدافع وفي لزوم الدية اختلاف ولا يضمن الرامي برجوع
شاهد الرجم بعد الرمي لان المعتبر حالة الرمي وهو مباح الدم فيها وحل له
اكل صيد بردة الرامي اي اذا رمى مسلم صيدا فارتد قبل وقوع السهم بالصيد
اكله ولو رماه وهو مجوسي فاسلم لا يحل لا باسلامه لان الاعتبار بحالة
الرمي وجودا وعدما ووجب الجزاء للمحرم اذا رماه صيدا بحله قبل الاصابة
ثم اصابه لا يجب عليه الجزاء باحرامه ان رماه وهو حلال فاحرم قبل الاصابة
ثم وقع على الصيد وهو محرم لان الاصل في هذا الباب ان يعتبر وقت الرمي
بالاتفاق الا في مسئلة ارتداد المسلم على ما قدمناه من الخلاف فيها والله
تعالى اعلم وفي المحيط للسرخسي روى ابن سماعة عن ابي يوسف اذا راى الحاكم
التعزير مائة فعزر رجلا مائة فمات قال لا اضمنه لانه قدر ودان اكثر ما عزروا
مائة فان زاد على مائة فمات فنصف الدية في بيت المال لان ما زاد على مائة
فغير ماذون فيه فحصل القتل بفعل ماذون فيه وبفعل غير ماذون فيه فيضمن
نصف الدية واكثر التعزير عند ابي يوسف خمسة وسبعون وفي رواية اخرى تسعة
وسبعون والمختار للفتوى على قول ابي يوسف وعند ابي حنيفة تسعة وثلثون
وهو الضرب الشديد بحيث لم يمكن عضوه مجروحا ومسودا واما الحبس فهو
مفوض الى الامام كما مر في باب التعزير

كتاب الديات

الدية
اسم للمال الذي هو بدل النفس كما قاله ارباب اللسان ولا حاجة الى نقل ما
الفقهاء كما قاله ابن كمال قال الكاشاني قال ابو حنيفة يجوز اخذ الدراهم و
الدنانير مع وجود الابل واما البقر والابل والغنم والحلل في الدية انما يؤخذ منها
بالتراضي على وجه القيمة ولا تغليظ في الدية سواء قتل في الحرم او في الشهر
الحرام او في قتل ذي رحم محرم اذا ترك كلبا عقورا في داره فدخل انسان
في داره وهو يعلم ان فيه كلب عقور فعقره لا ضمان عليه عند ابي حنيفة
دية شبه العمد مائة من الابل ارباعا من بنت مخاض الى جذعة اي خمس
وعشرين بنت مخاض وخمس وعشرين بنت لبون وخمس وعشرين
جذعة عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد والشافعي
رضي الله تعالى عنهما ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية في بطونها
اولادها فتغلظ الدية عندهما بتلك ولا يتغلظ الا في الابل لا بغيره حتى
لو قضى به القاضي لا ينفذ لان المقادير تعرف بالسماع لا بالراي وفي المجمع الابل
والبقر والغنم والحلل في اداء الدية سواء فاذا ادى الدراهم مع وجود الابل
وغيره عند الامام ابي حنيفة جاز ثم ان بنت مخاض كانت واصلة الى سنة

وكذا ابن

حاشية: ارقامات عن التعزير تجاوزه الشرع

حاشية: التعزير اكثره تسعة وسبعون وهو الضرب الشديد

وكذا ابن مخاض وبنت لبون الى سنتين وحقة الى اربع سنين والثنية الى
ست سنوات والحلقات الحاملات والخطاء اي دية الخطاء من الابل
اخماسا ابن مخاض اي خمسة ابن مخاض وخمسة بنت مخاض وخمسة
بنت لبون وخمسة حقة وخمسة جذعة فاذا كان اخماسا تكون من كل
نوع من هذه الانواع عشرون لما روى ابن مسعود ان النبي صلى الله تعالى
عليه وسلم قال في دية الخطاء عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون
بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن مخاض رواه ابو داود و
الترمذي واحمد او الف دينار او عشرة الاف درهم لما روي عن عمر رضي
الله تعالى عنه ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قضى الدية بعشرة الاف
درهم وفي العاضر الف دينار سياتي وكفارتهما اي كفارة القتل خطاء و
وشبه العمد ما ذكر في النص اي في الآية من الاعتاق والصوم على الترتيب
كما ذكر في المجمع اتفقوا على ان كفارة قتل الخطاء عتق رقبة مؤمنة فان لم يجدها
فصيام شهرين متتابعين ولا يجزء في ذلك الاطعام لان هذا الوزر
اعظم الاوزار لا يدفع بعتق من هو مشرك به سبحانه ويتخذ معه الصاحبة
والولد تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا ثم ان الدية ليست بحالة بل مؤجلة الى
ثلاث سنين عند ابي حنيفة كالعاقلة كما في المجمع الجامع للاختلافات في
كتاب الديات ويؤدي الدين من الدية ويرث الوارث منها ولا يرث في
القصاص ولا يجوز الاطعام لما لم يرد به النص والجنين لانه لم تعرف حياته
وسلامته ويجوز الرضيع لو كان احد ابويه مسلما فانه مسلم تبعا لهما وسلامة
الاطراف علمها عليه فانه مسلم تبعالهما الجبلة ودية المرأة على النصف من
دية الرجل في النفس وفيما دونها لما روي ذلك عن علي رضي الله تعالى عنه
موقوفا ومرفوعا وفي المجمع قال ابو حنيفة والجروح في النساء على نصف جروح
الرجل في القليل والكثير انتهى ودية الذمي والمسلم سواء لما روي عن ابن
عباس رضي الله تعالى عنهما ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ودى العامريين
الذين كان لهما عهد من رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وقتلهما عمرو بن امية
الضمري بمائة من الابل وقال عليه الصلوة والسلام دية كل ذمي في عهده الف
دينار اذا وجد مقتول بين المزارع والكروم والمراعي ولم يعلم قاتله فديته من
بيت المال لا من المتصرفين بها ولا من اهالي المحلة والقرى يسمع الصوت منها
لو وجد قتيل في الخيمة فديته لمن سكن فيها وان لم يكن في ملكه بان وجد
لجناء او فسطاط كما وجد في الدار لا على اهل المحلة ولا على العسكر واذا وجد
في الجامع فديته في بيت المال ولا قسامة في سوق العامة ولا في مسجد لانه لا

حاشية: مقتول بين المزارع

الدية على السكان لا على المالك

خصوصا مستأجرين ساكنين في مسكن لزيد فوجد عمرو مقتولا بينهم فالدية على الساكنين لا على المالك وعليه الفتوى وفي المختارات والاثنان في البيت لا ثالث معهما فوجد احدهما قتيلا يضمنه الآخر واذا كانوا ثلثة فالضمان على صاحب البيت ولو فقأ احدى عيني جارية انسان يضمن نصف قيمتها ولا يضمن شيئا من الجنة بخلاف ما اذا فقأ العينين ضمن كمال الدية ويملك الجثة كما في شرح المبسوط في كتاب الحدود استأجر نجارا ليهدم جداره وهو على الطريق فاخذ في هدمه فسقط شيء منه على رجل فمات يضمن النجار كما في القنية وفي شبه العمد وفي الخطا وما يجري مجرى الخطا الدية و الكفارة كما قاله النسفي مجروح في بلدة علم جارحه وقال فلان جرحني وليس لي الدعوى من غيره من اهالي البلدة فمات منه فوارثه لا يدعيه من غيره ان كان اهالي البلدة محصورة وفي التاتارخانية لا يدعيه من غيره مطلقا وفي الواقعات اقر رجل ان فلانا قتل في دارك فعليه الدية وبه افتى العمادي

فصل في النفس والمارن واللسان والذكر والحشفة والعقل

والسمع والبصر والشم والذوق واللحية ان لم ينبت وفي الولوالجية لا يجب عليه شيء لانه لا يلحق الشين بل ببقاء الشعرات يلحقه الشين وفي الاذن اذا قطع بالة جارحة يجب نصف دية وان امكن القطع في اذن القاطع من محل قطع يجب القصاص صبي وكز صبيا فزال عقله عليه الدية وفي قاضيخان واذا قتل الرجل عبده او مدبره او ام ولده فانه يعزر لا يجب القصاص ولا الدية ولو جرح مدبرا ضمن من ماله لان المدبر مال متقوم ولو قتله فعلى قاتله قيمته كما في المحيط السرخسي قتل عمدا عبد الوقف لا قصاص فيه كما في البزازية وارش المجروح فعلى الجارح واذا لم يعلم لا تلزم على اهل القرية كالدية والعبد المكاتب اذا جرح رجلا يلزم على المكاتب على الفور ان فسخ الكتابة وسلمه فيخلص مولاه ودية المكاتب بالمال قيمته في حالة الكتابة اذا اقر عبد في حضور مولاه بانه جرح عبد فلان قيمته تؤخذ من العبد الجارح ولو قتل عبد رجل بكرا بامر مولاه ان اعطى العبد القاتل لا تؤخذ الدية من مولاه والا يحكم عليه ولو لم تاخذ الورثة العبد القاتل بل ادعى الدية الكاملة من مولاه ليس لهم ذلك ولو شهدوا انه من حين الضرب صار صاحب فراش و مات منه ولكن ليس في الميت اثر جرح ولا خنق تقبل اذا وجده في بيته وجرحه فمات فلا يتعرض للجارح في رواية والولاة مما مورون بها اذا لم تكن بينة بانه جرحه في خارج البيت وان دخل جبرا بقصد تصرف عياله فجرحه وقتله هدر ولو استكره رجل امرأة فلها قتله وكذا الغلام كما

ومن قتل زوجته يحرم عن الميراث
مما يحفظ جدا

في البزازية في السرقة وفيها ايضا ولو قتل زوجته لزناها في فراشه يحرم من الميراث قال في الشروح السجاوندي ولو كان القتل بحق كقصاص وحد كما اذا جاز له استيفاؤه كالامام او جلاد بامر الامام يرث واما اذا وجد زوجته مع اجنبي فقتلها لا يرث لان هذا القتل ليس بحد بل بتعزير كما مر في باب التعزير فليراجع اليه ويؤيده ما نقلنا عن البزازية آنفا وكذا ما حققه خاتمة المحققين عبد الله بن بهاء الدين الشنشوري وكتابه المسمى بفتح القريب لشرح الترتيب لو قال جاء على فلا اجل تخليص نفسي قتلته مدافعة ان اثبت انه لا يمكن حفظ نفسه الا بالقتل لا قصاص ولا دية اذا قال قتلته ردا على جواب من قال قتلته مخاطبا به او استهزاء ليس باقرار ولو قال جرحني قطاع الطريق واصحاب القرية جاؤا علي والا يقتلني ثم مات فلا دية على اهل القرية ولو وجد القتيل في دار ابيه او امه او المرأة في دار زوجها ففيه القسامة والدية على العاقلة ولا يحرم عن الميراث اذا ابرأ واحد من الورثة شخصا فللوارث الآخر الدعوى وفي المنتقى رجل جرح وقال فلان قتلني ثم مات واقام وارثه بينة على رجل آخر انه قتله لا تقبل بينته اذا قتل رجل بالة جارحة فمات القاتل يسقط القصاص وان قتله بغير آلة جارحة تؤخذ الدية من تركته وكذا في التاتارخانية ولو قال جرحني فلان لا غيره فمات ثم ادعى الاولياء ان فلانا وفلانا غيره قتله واقاموا بينة تسمع بخلاف ما اذا قال قتلني فلان عن المنتقى صبي قتل صبيا فصالح وصي اولياء القتيل عن انكار لا يصح ما لم يثبت والقاتل يفسخه بخلاف ورثة المقتول جارية اخذت ولدا وصعدت مع الولد على الطبقة الفوقانية ثم رجعت وقالت انه سقط ومات مجروحا ان لم يكن الصعود بغير اذن وليه يلزم عليها دية واذا قتله في اثناء المصارعة واللعب والاختيار يلزمه الدية امر رجلا بقتل زيد فقتله او بضربه فضربه فمات عنه يقتص المامور ويحبس الآمر سنين ولو جاء بالليل على بيته فان كان الدفع اذا امكن بغير القتل او الضرب الجارح فليس القتل مباحا كما مر والسكران اذا مات ولم يكن به اثر جرح لا دية فيه ولو وجد القتيل في خندق فالدية على اقرب المحال ولو اسقط ضفره يلزم عليه حكومة عدل قطع لسان الثور يلزمه كمال القيمة لفوات الاعتلاف وفي قطع لسان الحمار يلزمه النقصان كما قاله مجد الدين الترجاني ولو فقأ عيني حمار فلصاحب الحمار الحمار لانه ينتفع به للاشتغال وفي قول ابي حنيفة لا ياخذ النقصان وفي فتاوى العصر وفي عين حمار ربع قيمته وفي العينين جميع القيمة ان سلم الجثة ضرب ثور غيره فكسر ثلثة من اضلاعه فان هلك قبل ان يقبضه المالك يضمن كل القيمة بالاتفاق وان قبضه ولم يهلك

ولا يحرم عن الميراث
يحفظ بالقسامة

مما يحفظ جدا

تسمع بينة
كما قدمناه ط

المأمور بالقتل اذا قتل يقتل الآمر

يضمن النقصان وان هلك في يده فكذلك عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله يضمن
كل القيمة ولو خلى حماره الفحل القوى فاهلك حمارا آخر ان خلاه في موضع له حق
التخلية فيه لا يضمن قال بكر خواهر زاده والفقيه ابو جعفر وبرهان الدين صاحب
المحيط استهلك عجول غيره فيبس لبن امه يضمن نقصان البقرة كما في القنية
لكنه قدمر في كتاب الغصب في التسبب الى التلف خلافه واذا ساق اتان
الغير من موضع فتبعها بها الجحش ثم اتى بها الى ذلك الموضع فجاء معها الجحش
واكله الذئب يضمن لانه يصير غاصبا ضمنا ولو رمى بقلنسوة الى رجل بعير فعثر
رجله بسببه على جدار وانكسر يضمن قال برهان الدين في كتاب الجنايات في
الفصل السابع والعشرين من وجد دابة في زرعه فاخرجها من زرعه فجاء
ذئب فاكلها اختلف المشايخ قال بعضهم ليس لصاحب الزرع ان يخرج
الدابة انما له ان يامر صاحبها باخراجها وقال بعضهم ان اخرجها ولم يسقها
فلا ضمان وان ساقها بعد ما اخرجها فهو ضامن وبه كان يفتي الامام ابو بكر محمد
بن الفضل والقاضي الامام علي السغدي وكان الفقيه ابو النصر الدبوسي ان ساقها
بعد ما اخرجها الى موضع يامن زرعه منها فلا ضمان وان كان اكثر من ذلك فهو
ضامن والفتوى على ما اختاره الفضل وعلي السغدي وفي فتاوى العصر قال ابن
سماعة سالت عن رجل اصاب في زرعه دابة او دخلت داره ليلا او نهارا
فاخرجها قال لا ضمان عليه يعني ان ضاعت الدابة من اخراجها وان اخرجها
وساقها الى ضيعة اخرى فعطب ضمن لان له اخراجها من ضيعته وليس له ان
يتعدى في الاخراج الى غيرها وقال ابو نصر الدبوسي في مجموعات السمرقندي في الجنايات
وهذه المسئلة محفوظة من اصحابنا كذلك نصب منجلا في برية لصيد الظبا واخبر
رعاة الابل بذلك فلا ترعوا ابلكم في ذلك الموضع فجاءت الابل بانفسها من غير
ان يجئ بها انسان واصابها ذلك المنجل وقطع عروقها لا يضمن ان لم يكن في
ذلك المرعى ابل وهذه التفصيلات مع الاختلافات بحسب حركات افكار المجتهدين
من المفتي به وعليه الصحيح والاصح والراجح والارجح من خصايص هذا الشرح قال
الامام المحبوبي دخل زرعه جمل غيره مرارا ولا يطيق منعه فحبسه ثم وجد الجمل
مكسور الرجل يضمن وقبل لا يضمن ولو سلم حماره الى المزارع ليشده في الدالية
ففعل ونام وانقطع حبله ووقع في المقراة ومات لا يضمن زارع بيت الاغنام
في ضيعته وراعيها معها فنام ونفشت الغنم في زرع جاره لا ضمان على احد
ولو كان الراعي مشتركا او خاصا لان جرح العجماء جبار ثور يعتاد اكل
الثياب وساقه صبي صاحب الثور الى فناء في اشجاره ثياب فقيل للصبي
احفظ الثور ونحه فلم يفعل حتى اكل ثوبا منه يضمن وان لم يمكن من دفعه لا يضمن

اجير

الا اذا قربه منه قال نجم الدين البخاري له كلب ياكل العنب لم يضمن في الكروم
فاشهد عليه فيه فلم يحفظه حتى اكل العنب لم يضمن بخلاف ما يخاف منه
تلف بني آدم كالحايط المايل ونطح الثور وعقر الكلب العقور فيضمن اذا اشهد
عليه وفي فتاوى اهل سمرقند رجل له كلب عقور في قرية كل من مر عليه عقره
فلاهل القرية ان يقتلوه قال قاضيخان في اماليه في مسئلة كلب العقور
وينبغي ان لا يكون ضامنا اذا لم يكن من صاحبه اتلاف واغراء وشعر الراس
والعينين واليدين والشفتين والحاجبين والرجلين والاذنين والانثيين
وثدي المراة الدية الكاملة لو حلق امراة ذهبت بيت زوجها ليلة الزفاف
والرجل قطع شعر راسها من اصلها يعزر ويحبس ابدا بعيدا كما في المعز وفي
كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية وفي اشفار العينين الدية الكاملة
وفي احديها ربعها اي ربع الدية وفي كل اصبع من اصابع اليدين او الرجلين
عشرها وما فيها مفاصل ففي احدها اي احد المفاصل ثلث دية اصبع ونصفها
اي نصف الدية لو فيها اي في الاصابع مفصلان وفي كل سن خمس من الابل
او خمسمائة درهم وكل عضو ذهب نفعه ففيه دية كاملة للنص الوارد و
الاثار المتوارثة كيد شلت وعين ذهبت ضوؤها فان الاعتبار في وجوب
الدية تفويت جنس المنفعة فاذا ضرب عضوا فذهب نفعه فاذا زالت له
منفعة كل وجب عليه موجبه كله كما اذا ضرب يده فشلت به او عينها فذهبت
ضوؤها قال العلامة المصري في الاشباه قال اقتلني فقتله وقلنا لا قصاص
باتفاق الروايات عند الامام فلا دية ايضا لانها تنسب للمقتول وقد اذن
في قتله وهو احد الروايتين وينبغي ترجيحها لما ذكرنا ثم رايت ان الاصح عدم
وجوبها فظهر ما رجحته بحثا مرجحا نقلا ولله الحمد والمنة انتهى اقول وبالله
وفي الخلاصة وفي التجريد يجب الدية في اصح الروايتين عند ابي حنيفة وهو
قولهما انتهى ونقل فخر الدين في التبيين في باب الاكراه ان الاصح وجوب
الدية على رواية كما قدمناه في باب ما يجب القود ولو جعل قبل زوجته
ودبرها واحدا ان لم تاخذ بولها يجب عليه الدية الكاملة وان اخذته فثلث
الدية كذا في النوادر **فصل** الشجاج في الموضحة هي التي توضح العظم
وتبينه وترى يلزم القصاص اذا كان عمدا لانه يمكن اعتبار المساواة في الخطاء
نصف عشر الدية وفي الهاشمة هي التي تكسر العظم عشرها اي عشر الدية و
في المنقلة بكسر القاف اي يفارق العظم من محله عشر ونصف عشر وفي
الامة وهي التي تصل الى ام الدماغ والجائفة وهي التي تصل الى ام الجوف
ثلثها فان نفذت الجائفة فثلثان اي الثلثان من الدية وفي الخارجية التي تحرش

الجلد ولا يجرح الدم والدامعة بالعين المهملة التي تظهر الدم ولا تسيله والدامية التي تسيل الدم والباضعة التي تبضع الجلد وتقطعه والمتلاحمة التي تاخذ في اللحم فتقطعه كله ثم تتلاحم بعد التلاصق والالتيام والسمحاق التي تتوصل الى السمحاق وهي الجلدة الرقيقة التي بين اللحم وعظم الراس حكومة عدل لان فيها ليس ارش مقدر من جهة الشرع فيراجع الى النص فيه كما قاله الكرخي ينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية لان ما لا نص فيه يرد الى المنصوص عليه ولا قصاص في غير الموضحة لانه ليس لغيرها حد فلا يمكن اعتبار المساواة كما مر وفي اصابع اليد الواحدة نصف الدية ولو قطعها مع الكف لان الكف مانع للاصابع وفي حق البطش ولا يزيد الارش بسبب الكف ومع نصف ساعد اي اذا قطع الكف مع نصف ساعد نصف الدية في الكف والاصابع وحكومة عدل في نصف ساعد عند الامام وعند محمد وفي المجمع اجمعوا على ان حكومة العدل بعد الاندمال والحكومة العدل ان يقوم المجني عليه قبل الجناية كانه كان عبدا ويقال كم قيمته قبل الجناية وكم قيمته بعدها فيكون له بقدر التفاوت من ديته واتفقوا على ان في الموضحة التي ذهب بها عقله الدية فقط يدخل فيها ارش الموضحة قال ابو حنيفة اذا قلع سن من تغر لا يجب عليه الضمان دية البنصر والخنصر القادر هم شرعي و في قطع الكف فيها اي في الكف اصبع او اصبعان عشرها اي عشر الدية في الاصبع الواحدة او خمسها في الاصبعين ولا يجب شيء في الكف عند الامام وقالا ينظر الى ارش الكف والى ارش ما فيها من الاصابع فيجب اكثرهما ويدخل القليل في الكثير وفي الاصبع الزايدة لانها جزء الآدمي وعين الصبي وذكره ولسانه ان لم يعلم صحته ينظر في عين الصبي وحركة في ذكر وكلام في لسانه حكومة عدل وان عرف صحة ذلك حكمه حكم البالغ في الخطاء و العمد بعد الثبوت بالبينة او باقرار الجاني وان انكر اولم تقم البينة فالقول قول الجاني ثم ان في تفسير حكومة العدل اختلفوا والذي عليه الفتوى ان ينظر الى المجني عليه لو كان مملوكا ان نقص عشر قيمته بالجناية يجب عشر الدية كذا في البزازية وحاصله انه لو كان موجب الجناية في الرقيق ثلث قيمته مثلا فيكون الموجب في الحر من تلك الجناية ثلث الدية وفي الفتاوى وفي الاذنين اذا كانا اصم تمام الدية وفي العين الواحدة اذا لم تر نصفها وفي السن خطاء نصف عشر الدية وفي الحصر قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في كل سن خمس من الابل فيزيد دية الاسنان كلها على دية النفس اجيب عنه بانه ثابت بالنص لا بالعقل كما نقله ابن كمال عن الغاية لكن لا يخفى

واتفقوا على ان حكومة العدل ان يقوم المجني عليه قبل الجناية كانه كان عبدا ويقال كم قيمته قبل الجناية وكم قيمته بعدها فيكون له بقدر التفاوت من ديته

في تفسير حكومة العدل

ان السؤال

ان السؤال لا يرد اصلا لان لكل سن دية مستقلة كما ان لكل طرف من اطراف الانسان دية معينة فاذا جمع دياتها لا شك انها تزيد على دية النفس فلا باس فيها وفي الساعد الواحد والرجل الواحد تمام الدية اذا ابطل عملها وان انتفع في الجملة في الساعد حكومة عدل والا نصف دية والمكاتب على السنة هجم على مولاه بالالة الجارحة فقتله مولاه من خوفه ان قتله قبل الاعراض لا يلزمه شيء والا فالتوبة والاستغفار امر المشتري البايع بان العبد المبيع مريض لا يمشي فاقتله فقتله لا يضمن المامور وجد قتيل في قرية مع ابنه المجروح فقال ابنه قتله نفر من قطاع الطريق ثم ادعى على اهل القرية دية لا تسمع ومن افضى زوجته لا ضمان عليه وان كانت غير مطيقة له فعليه الدية كذا في المجمع وما نقلناه عن النوادر اذا لم تمسك بولها وفي الفتاوى المسعودية رجل جرح رجلا فاشهد المجروح على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم مات المجروح فلا شيء على فلان ولا تقبل البينة عليه وان عفى المجروح او الاولياء بعد الجرح قبل الموت جاز العفو استحسانا شج رجل موضحة فذهب عقله او شعر راسه دخل ارش الموضحة في الدية اي يدخل القليل في الكثير سواء كانت الجناية عمدا او خطاء وان وقعت على عضوين فكل واحد منهما ارشه من غير تداخل عند الامام في العمد والخطاء وعندهما يجب في الاولى القصاص ان كان عمدا وامكن الاستيفاء والا فكما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه وان ذهب سمعه او بصره او كلامه فما شجه موضحة لا يدخل ارش الموضحة في ارش احد هذه الاشياء عندهما وقال ابو يوسف يدخل ارش الموضحة في ارش دية الشمع والكلام لا في دية البصر وان شجه موضحة وذهب عيناه او قطع اصبعا فشلت اخرى او قطع المفصل الاعلى مثلا فشل ما بقي او كل اليد او كسر نصف سنه فاسود ما بقي فلا قود عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وان قلع سنه فنبتت مكانها اخرى سقط الارش عند ابي حنيفة رضي تعالى عنه وقالا عليه الارش كاملا وان قلع رجل سن رجل اقيد اي اقتص القالع فنبت اي ثم نبت سن الاول اي سن المقتص له يجب على المقتص له ارش سن المقتص منه لانه تبين انه استوفى بغير حق ضرب سن رجل واخرجه ففي العمد القصاص وفي الخطاء الدية وهي خمسمائة درهم وفي جامع الاختلافات اتفقوا على ان الامام اذا قطع السارق فسرى ذلك الى نفسه قال الامام السراية مضمونة انه لا ضمان واما اذا قطعه مستقص فسرى الى نفسه قال الامام السراية مضمونة يحملها عاقلة المقتص واذا قطع ولي المقتول يد القاتل فقال الامام ان عفا عنه الولي غرم دية يده

فان لم يعف عنه لم يلزمه شيء واتفقوا على انه لا يقطع اليد الصحيحة باليد الشلاء و
اتفقوا على انه لا يقطع يمين بيسار ولا يسار بيمين ولا يستوفى القصاص فيما
دون النفس الا بعد الاندمال عند الامام ولا يستوفى القصاص الا بالسيف
ولو قتل بغيره واتفقوا على ان من قتل جان قتله في الحرم ومن قتل خارج الحرم ثم
التجاء الى الحرم او وجب عليه القتل بكفر او ردة او زنى ثم التجاء الى الحرم قال الامام
ابو حنيفة لا يقتل فيه ولكن يضيق عليه فلا يبايع ولا يشارى حتى يخرج منه فيقتل
كما قدمناه في السير وفي اعادة سنه الى فمه جاز وسن غيره لا يجوز مع ان عظم الانسان
ظاهر على ظاهر المذهب وفي رواية جاءت ان عظم الانسان نجس كما في
الكافي وان شج رجلا فالتحم ولم يبق له اثر او ضرب فجرح فبرء وذهب اثره
فلا ارش عند الامام وقال ابو يوسف عليه ارش الالم وهو حكومة عدل وقال
محمد عليه اجرة طبيب ولا قود بجرح حتى يبرء لما روي انه عليه الصلوة والسلام نهى
ان يقتص من جرح حتى يبرء صاحبه رواه احمد والدارقطني وقال الشافعي يقتص
في الحال كما في قتل النفس فيقتص بلا تاخير وعندنا لا يقتص في الجروح حتى يبرء المجروح
كما قاله الكاشاني وكل عمد سقط فيه قود كشبهة كقتل الاب ابنه عمدا فديته في مال
القاتل وكذا ما وجب صلحا او اعترافا او لم يكن نصف العشر اي نصف عشر الدية
لما روى ابن عباس موقوفا ومرفوعا لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا
ولا اعترافا وعمد الصبي والمجنون خطاء وديته على عاقلته اذا كان الواجب
قدر نصف العشر بخلاف ما دونه ولا يكفر فيه ولا حرمان عن الميراث والمعتوه
كالصبي للنصوص الواردة فيها **فصل** في الجنين ضرب بطن امرأة
فالقت جنينا ميتا تجب غرة وهي نصف عشر الدية اي دية الرجل ان ذكر
او عشر دية كان ذكرا وعشر دية المرأة ان كان انثى وهي خمسمائة درهم فيها
فان القته حيا ثم مات فدية كاملة وان القته ميتا فماتت الام فدية في الام
وغرة في الجنين وان ماتت والقته ميتا فدية فقط لان موت الام كان سببا
لموت ظاهرا وما يجب فيه يورث عنه لانه نفس من وجه والغرة بدل نفسها
ورثته ولا يرث الضارب من الغرة شيئا فلو ضرب بطن امرأته فالقت ابنه
ميتا فعلى عاقلة الاب غرة ولا يرث منها لانه لا ميراث للقاتل استاجر
حجاما بالاجر فحجمه زايدا على العادة المعروفة فمات منه يلزم عليه نصف الدية
كما في المعين وفي البزازية وان سقاه السم ومات ان شربه بنفسه لا دية وكذا لو
الطبيب اذا دفع الاشربة المهلكة الى يده وشربها لا دية فان وضع فمه بيده او
اوجره ومات يلزم عليه الدية ولو كان القتيل محتبسا في جانب من النهر الدية
والقسامة على اقرب المواضع من محل الاحتباس او من وصول الصوت الى

ولا يحرم الصبي عن الميراث بقتل مورثه

اهل الاراضي

اهل الاراضي ولو وجد في نهر عظيم يجري به الماء لا شيء كما في قاضيخان اذا وجد في
ملك فعلى صاحبه او في قرية فعلى اهلها وفي جنين الامة لو ذكرا نصف
عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته لو انثى لانه بدل نفسه فلا يقدر بغير عندنا
وقال الشافعي يقدر بقيمة امه لان الجنين كالطرف منها وجنين الامة كجنين
الحرة في الاعتبار حيث يجب خمسمائة وهي من دية الذكر نصف عشرها فان
دية الرجل عشرة الاف درهم وعشرها الف ونصفها خمسمائة درهم
وفي دية الانثى عشرها لان دية الحرة خمسة الاف درهم وعشرها خمسمائة
فحاصله في الجنين الذكر والانثى العشر بلا فرق كما قاله الامام الاعظم يعني في
الذكر والانثى عشر دية الحرة وهو خمسمائة درهم كذا في حصر المسائل وقصر الدلائل وبما
نقلناه اندفع استشكال لبعض الناظرين في هذا المقام حيث ظنوا ان العشر
يقدر من قيمته بل لا فرق بين جنين الحرة وبين جنين الامة في لزوم خمسمائة
درهم وفي الهداية ويستوي فيه الذكر والانثى لان في الجنين انما يظهر التفاوت لو
لتفاوت معنى الادمية ولا تفاوت في الجنين فيقدر بمقدار واحد وهو خمسمائة
وهذا في الحر والحرة واذا كان رقيقا يجب ان يكون نصف عشر قيمته على تقدير
ذكورته وعشر قيمته على تقدير انوثته كما قاله المصنف قدس سره فان حرره
سيده بعد ضربه فالقته فمات ففيه قيمته حيا ولا تجب الدية وان كان بعد العتق
تجب الدية والضمير المذكر راجع الى الجنين كما وقع في عبارة الوقاية فلا يرد ما
قال ابن فرامرز من السهو فتدبر ولا كفارة في الجنين لان القياس لا يجري فيها
وان شربت دواء ليطرحه اي الولد او عالجت فرجها حتى سقطته ضمن عاقلتها
الغرة ان فعلت بلا اذن من الزوج ولا ترث من الغرة شيئا لانها قاتلة بغير
حق اما اذا فعلت باذن الزوج لا تجب الغرة لعدم التعدي ولو فعلت ام الولد
بنفسها حتى اسقطت فلا شيء عليها الا اذا استحقت وجب للمولى غرة لان
ولده على هذا ولد المغرور وهو حر الاصل فتصير متعدية قاتلة للجنين فتجب الغرة
ويقال للمستحق ان شئت سلم الجارية وان شئت افدها كما هو الحكم في جناية
المملوك الله تعالى اعلم **باب ما يحدث الرجل في الطريق** من اخرج
الى الطريق العامة كنيفا او ميزابا او جرصنا معرب قيل البرج وعن البزدوي جذع
يخرجه الانسان من الحائط ليبني عليه مستى على قنطرة واهنا او على موضع رش الماء
عالما فعطب هدر دمه كما في البزدوي رجل حفر بئرا في ملكه او حفر عند اساس
جدار جاره فهدم الجدار بسبب حفره لا يضمن كذا في الفصول للاستروشني في
فصل انواع الضمانات قال احد الجارين للاخر ان هذا الذي اخرجته محدث
وقال الآخر كان ذلك في القديم فالقول للمدعي لكونه متمسكا بالاصل والبينة لو

ان كان الاسقاط بلا اذن الزوج يضمن العاقلة الغرة ولا ترث لانها قاتلة بخلاف الاسقاط بالاذن

والبينة بينة من يدعي محدثا
بينة الحدوث اولى
وهو الصحيح

بينة من يدعي انه محدث كما في القنية قال قاضي علاء الدين البخاري بينة الحدوث
اولى وهو الصحيح وفي المجمع اذا كان السفل لواحد والعلو لآخر فانهدم السفل
وكذا اذا كان جدار بين رجلين فسقط وطالب احدهما البناء وامتنع الآخر
فلا يجبر الممتنع من البناء فيهما على الاتفاق ويقال للآخر ان شئت فابن و
امنعه من الانتفاع حتى يعطيك قيمة البناء وفي المشترك بينهما في الدولاب
والقناة والنهر والبئر يجبر على البناء والاصلاح والشد مما لزم في الاعمال
والاستعمال او دكانا فلكل اي لكل احد الجارين للآخر ان هذا الذي من
اهل الخصومة نزعه او مطالبته بالنقص سواء كان مسلما بالغا او ذميا
اذا بنى لنفسه واذا بنى للمسلمين كالمسجد ونحوه فلا ينتقض كما روي عن
محمد رحمه الله تعالى قال العلامة المصري في الاشباه لاهل المحلة ان يدخلوا
الطريق في دورهم ان لم يضر لكن في الاسعاف ما يخالفه ليس لاهل المحلة
ان يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم ولو لم يضر بالمارة تجاوز اشجاره على حرم
رجل ان منع تفريغ الهوى له قطعها ان لم يمكن الشد باذن صاحبه وان لم يأذنه
يقطع الحاكم جبرا ولا يجوز ان ينزل بيته لقطعها وكان طريق عام بين المنزلين
فقال احدهما من المالكين لآخر ان خارج منزله ناظر الى داخل بيته فان كان
الامر كذلك يبني سترة تمنع النظر والا يدفع الضرر الفاحش عندهما فقط له
رجل فتح بابا في منزله له ذلك ان كان في طريق عام ولا يجوز ذلك في سكة
غير نافذة سياتي ولا يجوز احداث ظلة على طريق اذا لم يكن الطريق ملكه
رجلان يشتركان في دار على سكة غير نافذة واذن احدهما الآخر ان يحدث
ظلة لاجل المطر قدر نصف ذراع وبعد مدة رجع عنه لضررها له ذلك اذا لم
يكن ظلة مانعة لنزول المطر وكان بين الرجال مزارع متصلا بعضها
ببعض فغرس واحد منهم في ملكه اشجارا فاضر المزرعة ظلها فطلب قطعها
ليس له ذلك ان كان الاشجار في حد مزرعته كما في كتاب المزارعة في
المختارات رجل قطع اشجارا في المصيف لظل الاغنام وكانت نابتة
بنفسها يستحق التعزير ولو ضرب بالشجر على ذكر مركب ولم يقدر على الا
الانزاء يؤخذ نقصان العيب رجل احدث في ملكه الرحى ووقفه فاضر
جدار جاره وتضرر اولاده الصغار من صوت حركته له ان ينقله الى محل
آخر احدث بئرا في وسط القرية للعامة ثم عطل ووضع الخشب على فمه
فوقع فيه البقر يضمن احدث الرحى في ارض زيد كانت مفوضة بالرسم
وخربت الارض بسببه ويمشي الاقدام مثلا له ان يفعله كذا في العمادي
في مسائل اسالة الماء في انواع الضمانات يجري السيل بينهما فالقى احدهما

يمنع الذي عن دار في محلة مسلمين

ان يضمنه [illegible] تعالى
اعلم

اغنامه

اغنامه اليه وبسببه افسد المسيل وهلك اغنام الآخر له ان يضمنها ومن
اراد ان يتخذ حانوت الخبازين في سوق البزازين يمنع ذلك كما في خيرة الفتاوى
في كتاب الاستحسان وفي المجمع اخرج من ملكه جناحا الى الطريق الاعظم مثل
الظلة او الميزاب او الدكان الذي ينتفع به قال ابو حنيفة له فعل ذلك كله ما لم
يضر بالمسلمين والا ولكل واحد من الناس ان يبطله ولا ضمان على المبطل
وليس لاحد ان يضع خشبة على جدار جاره مطلقا عند الامام ولا يجوز
تضييق الطريق كما قدمناه عن الاسعاف وفي الفتاوى العصرية اذا بنى في
بيته حماما او معصرا او حفر بئرا فجاوزه لبئر شريكه ينقصها من مائها ونحو
ذلك جاز عند المجتهد المقدم ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي النوادر
اذا بسط بارية في المسجد او حفر بئرا لمصلحة المسجد او علق قنديلا فيه
فعطب بذلك او بشيء منه انسان فقال ابو حنيفة اذا لم يأذن الجيران في
ذلك ضمن انتهى وله التصرف في الطريق النافذ الا اذا اضر بالعامة
حيث لم تمنعه وفي غيره اي في غير النافذ لا يتصرف الا باذنهم اي باذن
اهله لانهم شركاء في غير النافذ جدار الفناء اذا كان متصلا بدار عمرو
فبنى على جداره واحدث اذا اضر يضمنه الضرر وان لم يكن للباني حق القرار
على جدار لصاحبه ان يرفع البناء ولو بنى التحتاني في ملكه بحيث استوى مع محل
الفوقاني في ملك جاره او اعتلى عليه فمنع الهوى والضياء وفتح مصراعي
الطاقات فالتفصيل المحرر فيه ان كل واحد لا يمنع عن التصرف في
ملكه سواء اضر او لم يضر عند الامام المجتهد المقدم ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه وعند محمد ويعقوب يمنع اذا اضر فالمشايخ قالوا ان كان الضرر يسيرا
يعمل بقوله وان كان الضرر فاحشا يعمل بقولهما اعمالا بالجانبين مهما امكن
فان منع الهوى ومدى البصر ووصول الشمس ليس من الضرر الشرعي و
كذلك سد الضياء الا اذا لم يمكن التلاوة او الكتابة كما في المعين فان
مات احد بسقوطها عليه فديته على عاقلته اي على عاقلة من اخرجه
الى الطريق كما لو حفر بئرا في طريق او وضع حجرا فتلف به انسان في كونه
سببا لهلاكه ومتعديا في الاحداث ولو كان الهالك بهيمة فضمانها في ماله
لان العاقلة لا تتحمل ضمان المال بخلاف ما اذا كان في ملكه لعدم التعدي او
سقط ملكه كسقوط الميزاب ومن جعل بالوعة في طريق بامر السلطان
او في ملكه او وضع خشبة فيها اي في الطريق او قنطرة بلا اذن الامام
وان كانا بلا اذن لكن المرور عليها بقطع النسبة الى الواضع فتعمد رجل المرور
عليها لم يضمن لعدم التعدي في الاذن في الملك وعدم نسبة الوضع في الخشبة

فان منع الهوى ومدى البصر ووصول
الشمس ليس من الضرر الشرعي

عليهما لم

والقنطرة ومن حمل شيئا في الطريق فسقط على انسان ضمن سواء تلف
بالوقوع او بالعثرة بعد الوقوع ولو كان المحمول رداء قد لبسه فقد سقط
لا يضمن لان اللابس لا يقصد ما يلبسه بخلاف المحمول وضع شيئا على طريق العامة
فعثر به انسان فسقط وهلك ذلك الشيء من غير قصد منه يضمن وهو الصحيح
كما في القنية وفي الفتاوى العصرية وفي المحيط حفر بئرا في طريق مكة او غيره من
الفيافي فوقع فيها انسان لا يضمن الا اذا كان البئر في ممر الناس وهكذا لو
نصب الفسطاس والتنور كما قاله القاضي الصدر بخلاف الامصار حيث
يضمن لانه لا يمكن العدول في الامصار بخلاف المفاوز والصحاوي حيث
يمكن العبور والعدول من اي جهة كانت فيها كما قاله الاستاد الاعظم نجم
الدين الزاهدي في شرح القدوري فظهر غلط من قال بالضمان في غير الطريق وكذا
لا ينبغي الاطلاق فيما ذكر في الاصل ولم يقيده بغير ممر الناس وفي المحفارات
جمع حشيشا في موضع خرب لم يسبق اليه يد احد فحفر حول الحشيش حفيرة
يحفظ الحشيش فيها فوقعت فيها دابة لا ضمان فيه وفي القنية متدرج لم يخرج
رجله من الدكان وكان يفتل وفي رجله ابرة فتعلق بملاة امراة فخرقت
بمدها لا يضمن انتهى مسجد لعشيرة فعلق رجل منهم قنديلا او جعل فيه
بواري اي بسط الحصير او حصاة فعطب به رجل لم يضمن وان كان من غيرهم
ضمن عند الامام وقالا لا يضمن في الوجهين وان جلس فيه اي في المجلس
المسجد فعطب به احد ضمن ان كان في غير الصلاة وصلاة التطوع كالفروض
بالاجماع وان كان فيها لا يضمن عند الامام وقالا لا يضمن على كل حال

فصل في الحايط المائل حايط مال الى طريق العامة ضمن ربه ما تلف
من نفس او مال ان طالب بنقضه مسلم او ذمي ولم ينقضه في مدة يقدر
على نقضه استحسانا والقياس ان لا يضمن وفي المجمع اذا مال حايطه
الى الطريق او الى ملك غيره ثم وقع على شخص فقتله قال ابو حنيفة ان
طولب بالنقض ولم يفعل مع التمكن ضمن ما تلف بسببه والا فلا يضمن
انتهى وفي الفتاوى العصرية رجل اراد هدم جداره فاستاجر ناسا
من اللاقمين بالاجرة يهدمه فهدموه وفي اثناء الهدم سقط بعض
الجدار على جدار جيرانه فخربه فالضمان على الهادم اللاقم ولو قال انه انهدم
بلا صنع منه لا يعتبر والفتوى عليه ولو تنازعا في حائط بينهما يحكم لمن
يده اقوى فان فيه ثلاث مراتب اتصال تربيع واتصال ملازقة ومجاورة
ووضع جذوع ومحاذاة فالاقوى صاحب التربيع فان لم يوجد فصاحب
الجذوع وان لم يوجد فصاحب المحاذاة كما في المحيط السرخسي وان بناه

مائلا

مائلا ابتداء ضمن ما تلف بسقوطه بلا طلب لانه تعدى بالبناء وان مال الى
دار رجل فالطلب الى ربها ولو ساكن غيره لان حق الخصومة له فان اجله
صاحب الدار او الساكن فيها او ابراء صح التاجيل والابراء حتى لو سقط
في الابراء او قبل مضي الاجل لا يضمن بخلاف الطريق اي بخلاف الميل
الى الطريق العام حيث لا يصح تاجيله او تاجيل من اشهد عليه او ابراه لانه
ليس للقاضي ابطال حق العامة له حديقة او كرم فاحدث زيد في قربها
طاحونا وكان له نظر الى حديقته وكان يسكن فيها مع النسوان لا يؤمر برفع
الحوالة لانها لا تعتبر في الحدايق والكروم كما في الفتاوى العصرية وغبار الرحى
وعدم الضيا والهوى ليس بضرر كما قدمناه وكذا اذا فتح بابا في الطريق
العام في مقابلة بابه لا يمنع رجل غرس اشجارا بثمره في حياة ابيه باذنه ولم
يكن لها ضرر بالارض فللورثة ان يقلعوها وله اشجار في ارض زيد وكانت
مانعة من الزراعة فليس للزارع قطعها وليس للزارع اخذ ثمرها بمقابلة
ضرر ظلها اذا اعطى صاحبها ما عين من محصولها وليس له منع رحى الريح
اذا بناه في ملكه اذا كان في اساس جداره بيت الغايط ولو كان قديما يمنع
لانه ضرر يكون متجددا بالاستعمال يوما فيوما ففي حكم الضرر الحادث ولا يفتح
الطاق والباب على السقوف يمنع من ذلك وفي فصل المتفرقات زرع
بين رجلين قال احدهما ولا احصد لا يجبر ويقال للشريك انفق ثم ارجع
في حصته وكذا يرجع في البنا على شريكه الآخر في حصته كما في التاتارخانية و
في النصف يرجع بالنصف وفي الربع بالربع وقس الباقي عليه كما في المعين
وفي القاعدة الخامسة الحمام او الطاحونة بين شريكين انهدم وصار صحرا
لا يجبر على العمارة وان تهدم يجبر الابي على العمارة وان كان الشريك معسرا
يقال للشريك انفق حتى يكون دينا عليه وعن محمد في حمام بين انهدم
حايط بيت وابى شريكه المرمة لا يجبر ويقال للشريك الآخر ان شئت
فانفق في المرمة ثم آجره وخذ النفقة من الاجرة ثم تتساويان وكذا في البزازية
قال العزي يجب ان يكون الوقف كمال اليتيم فاذا كانت الدار مشتركة
بين وقفين احتاجت الى المرمة واراد احد الناظرين العمارة وابى الآخر
يجبر على التعمير من مال الوقف ولو انفق الشريك على الدابة بغير اذن شريكه
لم يرجع لانه متطوع مع انه يمكن رفعه الى القاضي ليجبره بخلاف الزرع لو
المشترك كما قدمناه عن المتفرقات في دار مشتركة بين ثلاثة رجال لو
تقاسموها برضاهم وتصرف كل واحد منهم حصته مدة على حالها ثم مات
واحد منهم فاراد وارثه ان يسد الكوة الناظرة في بيته من بيت الآخر منهم ان

بيت الخلا يمنع قديما وحادثا

كانت الكوة مشرفة على البيت وسكانه النساء فله ان يدفع ضررها باي وجه
كان وكذا غبار المدوس ان ضر الجار يدفع وفي المجمع اتفقوا على ان الرجل المسلم له
ان يعلي بناءه في ملكه ولا يحل له ان يتطلع على عورات جيرانه وان كان سطحه
اعلى من سطح لا يلزم بناء سترة يجبر عند ابي حنيفة وقال ابو الليث السمرقندي
من الحنفية وغيره يلزمه ذلك وفي الفتاوى العصرية والمعين اذا جرى ماء سطحه
على سطح غيره وتعمير السطح على صاحب السطح وفي النوازل قال بعت علو هذا
السفل جاز البيع وسطح السفل لصاحب السفل وللمشتري حق القرار عليه فيترك
بناؤه على حاله لان العلو اسم للسقف الثاني وسطح السفل سقف
السقف الاول وكذا في الكبرى للخوارزمي ولو حفر بيرا عند باب زيد ان ضره
بان يملأ بالماء لا يمنع عند الامام بل يحفر عميقا الذمي اشترى دارا في المصر
ينبغي ان لا تباع منه ولو اشترى يجبر على بيعها من المسلم كما في كتاب قاضيخان
وفي محلات المسلمين فالمنع بالطريق الاولى كما افتى به المشايخ وفي قاضيخان
في جناية الحايط وفي العمادية حايط للصغير اشهد على ابيه او وصيه فسقط فالضمان
على الصبي ولا يجب بشيء من ذلك على الاب والوصي سواء فرط في النقض او
لم يفرط لان الاشهاد على الاب او الوصي كالاشهاد على الصبي وهو بالغ واذا
بلغ او مات الاب او الوصي بعد الاشهاد عليهما بطل ذلك الاشهاد وقال الناطفي
حتى لو سقط الحايط بعد ذلك واتلف شيئا كان هدرا جدار بين داري الصغيرين
لهما عليه حمولة يخاف عليه السقوط فطلب احد الوصيين مرمة الجدار يجبر الآبي
على البناء ان كان في تركه ضرر بخلاف ابا احد المالكين فانه لو رضي بالضرر
لا يجبر على البناء اذا احرق المرعى يعزر رجل ضرب زيدا واخرج اثنين وثلثين
اسنانه عليه دية كاملة وثلاثة اخماس دية تكون ستة عشرة الف درهم
اخرج سن صبي ان لم يخرج يقتص ولو اخرج عين الاعمى تلزمه حكومة
عدل كما في البزازية ولو اهلك بقر عمرو في ملك زيد بقره يضمن اذا سببه
في ملكه مجروح قال سقط على الجدار ومات وثبت ذلك بالشهود لو
الساكنين في غير القرية التي مات المجروح فيها لا تسمع الدعوى على اهل
تلك القرية ولو قال المجروح جرحني بغل فلان ومات وثبت ذلك لا يضمن
ديته ان لم يكن راكبا او سائقا او قايدا حايط بين خمسة اشهد على احدهم
فسقط على رجل ضمن خمس الدية دار بين ثلاثة حفر احدهم فيها بيرا او بنى
حايطا فعطب به رجل ضمن ثلثي الدية عند الامام وقال لا يضمن نصف الدية
في الفصلين اذا وجد حايط بين دارين ولصاحب احد الدارين عليه جذوع
وادعى كل منهما ان جميع الحايط له فعند الامام لصاحب الجذوع التي عليه

ولو اشترى ذمي دارا في محلات المسلمين يجبر على بيعها

اذا احرق المرعى يعزر

مع يمينه

مع يمينه قال العيني وللمالك التصرف في ملكه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه مثل الحمام والبئر والمعصرة والشبابيك تشرف على جاره والتعلي
في البناء للمسلم الا اذا اطلع على عورات المسلمين دار في محلة عامرة فاراد
ان يخربها فله ذلك قياسا الا استحسانا وبه يفتى كما قاله الصدر الشهيد
في باب الحيطان وقال اليوم يفتى على القياس وفي جامع الفصولين لو هدم
بيته ولم يبن وجيرانه متضررون به فلهم جبره على البناء لو قادرا على بنا
كذا والمختار انه لا يجبر على بناء ملكه وافتى به صاحب المعين وكذا قاله ابن
وهبان في الحيطان ويجبر على البناء في النهر والدولاب والقنات والبئر
عند الامام بين الاثنين ولا يجبر عليه في الجدار اتفاقا بين الاثنين وفي
الفتاوى العصرية اذا كان للمولود الصغير حايط مائل فنبه على وليه او وصيه
بنقضه ولم يتنبه فسقط وما اتلفه في مال الصغير وكذا اذا مال جدار
احد الوقفين فسقط واتلف جدار الوقف فالضمان في مال الوقف
وان نبه الناظر ولم ينتبه والاشهاد ليس بلازم بل التنبيه والطلب
كاف **باب جناية البهيمة** والجناية عليها وغير ذلك وضمن
الراكب ما وطئت دابته بيد او رجل او رأس او كدمت اي عضت او خبطت لان
التحرز عنها ممكن لا ما نفحت برجل او ذنب الا اذا اوقفها في الطريق الا اذا جعل
الامام موضعا لوقوف الدواب عند باب المسجد فلا ضمان فيما حدث من
الوقوف وكذا الايقاف في سوق الدواب لانه مأذون له من جهة السلطان
وكذا الفلاة وطريق ملكه لانه لا يضر بالناس فلا يحتاج الى الاذن اما المحجة
فهي كالطريق كما في التبيين والقول في ذلك مع يمينه كما في الكافي للحاكم
الشهيد في الديات في باب الحدث في المسجد والسوق رجلان راكبان
فرس احدهما ضرب برجله الاخير الاخر لا يلزمه شيء رجل له كلب غير
معلم فقتله يضمن ان حرس دوابه او كرمه عض كلب فمات منه يلزمه على
صاحبه دية ان كان عقورا واشهد عليه جاره ولم يلتفت صاحبه اليه
فاذا رمى عصا الى الدواب للمنع عن الاكل من زروعاته فجرح فمات يضمن و
كذا اذا ضرب نفسها الى الاحجار بسبب تضييقه اياه رجل له مزرعة نبت
فيها نبات له ان يمنع الخلق بامر الحاكم وله ان يعطي سهمها الى صاحبها
فجعل الارض طريقا يمر بها يمنع عنه رجل له سفينة مربوطة فقطع واحد حبلها
في شدة الرياح وتلاطم الامواج لا يضمن كما في الفصول العمادية في اخر كتاب
الهبة وفي البزازية في كتاب الجنايات في اخر الفصل الثالث رجل قال لم
يجرحني عمرو فمات فادعى الوارث عليه لا تسمع ان لم يكن جرحه معروفا

ما يحفظ في بناء الجدار بين الاثنين

في الكلب العقور يضمن اذا اشهد

عبد سرق مال مولاه ودفع الى بكر لا يضمن مولاه عبده بعد عتقه ولو قطع
العبد شجرا وقال مولاه قطعه باذني يضمن لما صرح الاستروشني في اول انواع
الضمانات حيث قال والذي يضمن بالامر السلطاني والمولى اذا امر عبده وفي
البزازية في كتاب السرقة رأى زوجته تزني مع رجل في داره فقتله ان لم
يتنبه يقتص اذا كلب عقور فنبهوا بازالته لم يتنبه فعض امرأة حاملا فمن
خوفها سقط حملها على عاقلته الدية كما في الاستروشني في انواع الضمانات
ولو وجد البهايم في املاك زيد مجروحة ومقتولة لا شيء عليه لانها ليست
كالادمي فلا قسامة فيها مقتول وجد في كرم عمرو وغير محوط ومحول لا دية فيه
على احد وكذا البستان الذي كان غير محوط وجد رجل مصلوب في ملك
زيد ديته على المالك وجد مجروح مقتول في ارض زيد يجتمع الاغنام فيها
بالليل لا دية على مالكها ان كان المنصرف فيها المجروح ومن حبس رجلا
ومات فيه من الجوع عليه ديته وفي العين الواحدة نصف دية القاتل اعترف
بالقتل ولكن لم يبين باي شيء قتله فعليه الدية فان بين بما يوجب القصاص
يقتص ضربت امرأة او رجل بطن امرأة ففيه عشر دية المرأة والا يقتص
قال جارحي فلان من اهل قرية ثم مات فيها ان كانوا محصورين لا يصح له
الدعوى على غيره من اهل القرية ولكل مفصل ثلث عشر دية اذا ابطله
عن العمل كما في المعين وان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة او
اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقا عينا لم يضمن ولو كبيرا ضمن لان التحرز يمكن
وانه من عادة القاصرين في احسان الركوب لان الفرسان المهرة يتهمون في السير
والحركة بخلاف الفصل الاول فان راثت او بالت في طريق لم يضمن ما عطب به
وان اوقفها لذلك اي لاجل الروث والبول من الدواب ما لم يفعل ذلك الا
واقفا وان اوقفها لغيره ضمن لانه متعد في الايقاف مع انه ليس من ضرورات
السير وما ضمن الراكب ضمن القايد والسابق لانهما سببان كالراكب وعلى
الراكب الكفارة لا عليهما اي السائق والقايد لان الكفارة حكم المباشرة لا
السبب والراكب يحرم عن الميراث لا السابق والقائد فانهما سببان لا مباشران
وكذا الراكب اذا نفحت دابته برجل او ذنب اذا اوقفها ولو اصطدم فارسان
او ماشيان فماتا ضمن عاقلة كل دية الآخر لان كل واحد منهما مضاف الى فعل
صاحبه فلا يعتبر حق الضمان بالنسبة الى نفسه ولو اعتبر ذلك لوجب نصف
الدية ولو ساق دابة فوقع السرج على رجل فقتله ضمن وكذا اللجام ونحوه من
الادوات واذا قاد قطارا فوطئ بعير انسانا ضمن عاقلة القايد الدية و
ان كان معه سابق فعليهما اي على عاقلتهما وان ربط رجل بعيرا على قطار

ما يحفظ

كان له

اذا قتل بسبب الادوات ضمن

وقايد القطار لم يعلم ذلك فوطئ البعير المربوط انسانا فقتله وعلى عاقلة
القايد الدية رجع عاقلة القايد بدية ما تلف به على عاقلة الرابط لانه هو
الذي اوقعهم فيه وانما لا يجب الضمان على القايد والرابط ابتداء مع ان لكل
واحد منهما سبب القود بمنزلة المباشرة بالنسبة الى الربط لا يصال التلف
به دون الربط فيجب عليه الضمان وحده ثم يرجع به عليه ومن ارسل بهيمة
كالفهد والكلب وفي النهاية المراد بها الكلب كما قاله الزيلعي لكن سوق
الكلام يقتضي الاطلاق كما يفهم من حل قول المص بعيد هذا في شرحه و
كان لها سايقا قال الزيلعي سايقا بمعنى ماشيا خلفها فاذا كان له
المراد من البهيمة الكلب كما في النهاية وكان سايقا بمعنى ماشيا فكيف
يصح قوله ضمن مع انه صرح بعيد هذا بعدم الضمان في الكلب اذا مشى خلفه
فتامل بل هذا نص على الاطلاق لان السوق في الكلب يوجد حقيقة له
كما اعترف به الزيلعي في شرحه رجل حلق كتف الدابة او قطع شعر ذنبها
يؤجل الى سنة كما في شعر الادمي فان نبت والا يلزم الفضل فيما اذا قوم
مع شعر ومع غير شعر ان كان التفاوت دينارا يرجع مالكها على الجاني
بدينار كما في الواقعات الحامية والخلاصة والفوايد وجد مقتول في
المزارع الميرية والكروم والمروج ولم يعلم قاتله فديته من بيت المال وكذا
الجامع وكذا مسجد الجماعة وكذا الاسواق والشوارع العامة من بيت
المال ولا قسامة لانه لا يد لاحد في جميع ذلك بل لجماعة المسلمين كما له
قاله الكاشاني وافتى به مشايخ الاسلام قدس الله تعالى ارواحهم
فاصابت اي هلكت في فورها اي في سيرها ضمن لانه الحامل فاضيف
فعلها اليه كما يضاف فعل المكره الى المكره فيما يصلح ان يكون آلة له وفي
المجمع اذا ترك كلبا عقورا فدخل الى داره انسان وقد علم ان فيها كلبا له
عقورا فعقره فقال ابو حنيفة لا ضمان عليه على الاطلاق سواء علم ان ما تركه
كلب عقور او لا يعلم وفي الكبرى قتل ذئبا او اسدا لرجل لا ضمان عليه
وان قردا فهو ضامن لان للقرد قيمة لانه يخدم في البيت بالكنس وغيره
فصار بمنزلة الكلب انتهى وان ارسل طيرا او كلبا ولم يك سابقا وفي الطير
لانه لا يحتمل السوق فصار وجوده وعدمه سواء بخلاف البهيمة والماشي
خلف الكلب وان احتمل السوق لكن لم يوجد بل وجد المشي خلفه له اي
للمرسل او انفلتت دابة فاصابت مالا او ادميا ليلا او نهارا لا يضمن
لانه لا احتمال للسوق في الطير وفي الكلب لم يوجد السوق بل وجد المشي
خلفه كما قدمناه فاذا ساق مثلا يضمن كما في المسئلة الاولى وبناء الكلام

رد الزيلعي

على ما في النهاية ليس بما ينبغي كما حققناه ومن قفا عين شاة اي قلعها
لقصاب ولو لغيره ضمن نقصانها لان المعتبر في اللحم النقصان والمقصود
من الشاة اللحم فقاء عين فرس قال الامام ربع القيمة وفي العينين جميع
القيمة وترد على الجاني معيبة ان اختار المالك القيمة كذا في نوادر المجمع
وفي قلع عين بدنة الجزار وفي قلع عين الحمار والفرس ربع القيمة لما روي
انه عليه الصلوة والسلام حكم في عين الدابة بربع القيمة وان قلع عينها فصاحبها
بالخيار ان شاء تركها على القالع وضمنه القيمة وان شاء امسكها وضمنه
النقصان **باب جناية المملوك** والجناية عليه اي على
المملوك جنايات المملوك وان كثرت لا توجب على المولى الا دفعة واحدة
اي دفع رقبته لمولى الجناية مرة واحدة وفي الكافي قال لعبده ان قتلت فلانا
او رميته او شججته فانت حر ففعل شيئا من ذلك فهو مختار للفدا يعني يكون
على المولى دية القتيل وقال زفر لا يصير مختارا وعليه قيمة العبد وفي المجمع
اذا جنى العبد جناية عمد قال الامام ولي المجني عليه بالخيار بين القصاص
وبين العفو على مال وليس له العفو على رقبة العبد واسترقاقه ولا يملكه
بالجناية الحر اذا قتل عبدا خطا فقال الامام قيمته على عاقلة الجاني واذا جنى
على اطراف العبد الجناية في مال الجاني لا من عاقلته لو كان محلا له بان
لم يكن مدبرا او مكاتبا او ام ولد والا اي وان لم يكن محلا للدفع كالمدبر
والمكاتب وام الولد قيمة واحدة ولو تكررت الجناية لا تزاد على القيمة وفي
القن اذا جنى بعد الفداء يخير المولى بين الدفع والفدا كالجناية الاولى و
كذا كل ما جنى بعد الفدا يؤمر بالدفع وهلم جرا بخلاف من لم يكن محلا
للدفع فان فيه لا يجب الا قيمة واحدة جنى عبده خطاء لا عمدا اذا كانت
الجناية على النفس واما اذا كانت على الاطراف فلا فائدة بالتقييد
بالخطاء اذ لا يجري القصاص فيها بين العبد ولا بين الاحرار والعبيد
دفعه اي المولى دفع العبد ان شاء بالجناية فيملكه او فداه اي العبد
ان شاء وفي المجمع رجل جنى على عبد جناية توجب قيمته كقطع اليدين
قال ابو حنيفة المولى بالخيار ان شاء سلم العبد الى الجاني واخذ قيمته
منه وان شاء امسكه هو وليس على الجاني شيء حينئذ وفي النوادر
العبد اذا جنى جناية خطا قال ابو حنيفة المولى بالخيار بين الفدا
وبين دفع العبد الى ولي المجني عليه فيملكه بذلك وسواء زادت قيمته
على ارش الجناية او نقصت فان امتنع المجني عليه من قبوله وطالب
المولى ببيعه ورفع القيمة في الارش لم يجبر على ذلك المولى انتهى بارشها

المولى يدفع العبد الجاني
او يدفع الارش

سواء

سواء كانت الجناية على حر او عبد في النفس او فيما دونها وسواء كان
قادرا على الارش او لم يكن عند الامام وقالا لا يصح اختياره الفداء اذا كان
مفلسا الا برضى الاولياء وان لم يختر شيئا حتى مات العبد يبطل حق
المجني عليه وبعد الاختيار اذا مات يتحول الحق من رقبة العبد الى ذمة
المولى فان فداه اي المولى عبده فجنى بعده جناية اخرى فهي كالاولى في الحكم
فكانه ابتداء جناية فان جنى جنايتين دفعه بهما اي بالجنايتين
او فداه بارشهما لانه تعلق الجناية الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية
كالديون المتلاحقة وان اعتقه المولى العبد الجاني غير عالم بالجناية ضمن
الاقل من قيمته ومن الارش لانه فوت حقه في اقلهما فيضمنه ولا يصير
مختارا للفداء بهذا العتق لان الاختيار بدون العلم لا يتحقق ولو كان عالما
بها لزمه الارش لانه صار مختارا للفداء لان الاعتاق يمنعه من الدفع فالعلم
عليه اختيار منه فتحقق الاختيار بعلمه كبيعه وتعليق عتقه بقتل فلان و
رميه وشجه ان فعل ذلك فيما اذا باع وعلق وهو لم يعلم بالجناية يلزمه
الاقل منهما ولو علم صار مختارا للفداء وعلى هذا الهبة والتدبير والاستيلاد في
الوجهين عبد قطع يد حر عمدا ودفع اليه بحرره فمات من اليد فالعبد صلح بالجناية
وان لم يحرره رد على سيده ويقاد لانه اذا لم يعتقه وسرى تبين ان الصلح
كان باطلا والقصاص لا يجري بين الحر والعبد في الاطراف وبالسراية ظهر
ان دية اليد غير واجبة والواجب هو القود فالباطل لا يورث شبهة كما لو وطئ مطلقة
ثلاثا في عدتها مع العلم بحرمتها فانه لا يورث شبهة في دراء الحد وفي المحيط العبد
اذا جنى جناية فالمولى مخير بين دفع العبد الى مولى المجني عليه وبين الفدا
ولا يجبر المولى على بيعه ودفع قيمته الى مولى المجني عليه وفي جناية عمد في العبد
ولي المجني عليه بالخيار بين القصاص وبين العفو على مال عند ابي حنيفة
وليس له العفو على رقبة العبد واسترقاقه ولا يملك بالجناية اذا قتل عبدا
خطا قيمته على عاقلة الجاني عند ابي حنيفة وفي الجناية على اطراف العبد
قال ابو حنيفة انه في مال الجاني لا في عاقلته والاروش التي في حق الحر كيف الحكم
في مثلها في العبد قال ابو حنيفة كل جناية لها ارش مقدر في الحر من الدية
فانها مقدرة من العبد بذلك الارش من قيمته وفي الحصر قال في الرقيات رجل
قتل عبدا عمدا قبل قبض المشتري اياه ان اجاز المشتري البيع فالقصاص له
وان نقض البيع فالقصاص للبايع عند الامام وقال ابو يوسف ان نقض
البايع البيع فلا قصاص له ووجب على القاتل قيمة العبد وقال محمد يجب القيمة
في الوجهين ولا يجب القصاص لاشتباه من له القصاص باحتمال الاجازة والنقض

جنى باذن مديون خطاء فحرره سيده بلا علم عليه قيمة لرب الدين وقيمة لولي الجناية
لانه اتلف حقين كل واحد منهما مضمون بكل القيمة على الانفراد مأذونة مديونة ولدت
بيعت مع ولدها للدين لان الدين تعلق برقبتها وهو وصف شرعي فيسري الى
الولد كالرق والحرية والملك لان الصفات الشرعية الثابتة في الاصل تسري الى
الفرع زيد رش الماء في الطريق الذي كان دكانه فيه فوقع فيه رجل على اب زيد
فهلكه فالضمان على الرجل ولا يحرم زيد عن الميراث كما في البزازية في آخر كتاب

لا يحرم عن الميراث

الجنايات ولو وضع رجل حجرا في طريق فوقع عليه ابوه ومات لا يضمن ويرث ولو
نام فوقع على ابيه ومات عليه الدية ولا يرث رجل دخل دار عمرو بقصد السرقة

تحرم عن الميراث

فقتله بالالة الجارحة يقتص القاتل ان لم يكن الرجل متهما بالفساد وان كان متهما
فعليه الدية عبد قتل عمروا في ملك مولاه واقر به العبد لا يلزم شيء على مولاه سواء
صدقه الورثة او لا وقيل لو صدقه الورثة لا يلزم عليه شيء والا فعليه القسامة والدية
ان كان محل مقتل ملكا له هجم على بيت رجل واخذ ماله وقتله يضمن المال ويقتص
ولو بلغ احد الصغيرين قبل بلوغ الآخر ان يقتص القاتل قال المجروح جرحني عمرو
ومات واقر به الجارح وقال هجم على المعصية فقتلته يقتص ان لم يثبت ذلك
وان جنت فولدت لم يدفع الولد له لان وجوب دفع الجناية على ذمة المولى لا في
ذمتها ولا يسري الى الولد بخلاف الاولى فان الدين متعلقة برقبتها قال نجم الدين
البخاري عبد محجور جنى على مال فباعه المولى بعد علمه بالجناية فهو في رقبة العبد
يباع فيها على من اشتراه بخلاف الجناية على النفس كذا في القنية عبد زعم رجل
ان سيده حرره فقتل العبد خطاء وليه اي ولي ذلك الرجل الذي زعم ان مولاه
اعتقه لا شيء له لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد اقر بانه لا يستحق على المولى دفع
~~لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد اقر بانه لا يستحق~~ على المولى دفع العبد ولا الفداء
بالارش وانما يستحق الدية عليهما او على العاقلة لانه حر فيصدق في حق نفسه
فسقط الدفع والفداء عن المولى ولا يصدق في دعواه الدية عليهم الا بحجة كما في

جارحة

فخر الدين في شرحه غلام لرجل جرح يد بكر ورجله بآلة واخرج اسنانه فباع
من آخر وهو اعتقه فالمجروح يأخذ ديته جميعا من البايع لانه علم جنايته
وباع فكانه قبل دين الدية كما في الفتاوى عبد جرح فرسا وهلك وكان قيمة
الفرس اقل من قيمة العبد يؤاخذ حالا يعطي قيمته مولاه من عنده او يبيع العبد
ويعطيها من ثمنه كذا في كتاب المأذون لقاضيخان خنق عبدا وهلكه فباع
القاتل مولاه ان باع قبل العلم وكان قيمة العبد المبيع اقل يدفعها وكذا لو كان قيمة
المقتول اقل ولو باع بعد العلم يدفع قيمة المقتول كما في الاختيار شرح المختار
آمر عبده بقتل زيد بالسيف فقتله به ثم وارثه ان اعترف انه قتل مورثه بامره

اذا امر بعبده القتل يقتص الآمر لا المباشر

او ثبت بانه قتل بامره لا يلزم على العبد شيء والا يقتص العبد رجلان لقيا قتيلا في
حصير فنقلاه من موضع الى موضع آخر فكان ذلك ثابتا ولم يثبت القاتل ثم
فالاولياء ان طلبوا ديته عنهما لهم ذلك لكونه في ايديهما اربعة رجال مسافرين
فوجد واحد منهم مقتولا في موضع قريب من القرية يسمع من الصوت فيها وقال
الثلاثة قتله قطاع الطريق فالورثة ان لم يصدقوا ذلك وطلبوا ديته من اهل القرية
ليس لهم ذلك وان ادعى اهل القرية ان القاتل خارج واقام رفقاؤه بينة
قتيل وجد في جبل كان يرعى الغنم مع الثلاثة الآخر فلا بد من تعيين والا لا يحكم
بشيء كما افتى به شيخ الاسلام في المعين اذا قتلت ام الولد سيدها عمدا او خطا
واختار الاولياء المال فقال ابو حنيفة ان كان عمدا يقتص منها وان كان
خطاء فلا شيء عليها اذا قطع الرجال يد عمرو يؤخذ الدية من القاطعين عند
ابي حنيفة فلا تقطع الايدي لليد كذا في المجمع الجامع وعند ابي حنيفة يجب القتل
على المكره لا على المباشر وكذا لا على الممسك بل على القاتل عنده اتفقوا
اذا كان القاتل امراءة حاملا يؤخر القتل حتى تضع واتفقوا على عدم استيفاء
القصاص للاب لولده الكبير ويستوفيه لولده الصغير عند ابي حنيفة وفي المحيط
اذا قتل الواحد جماعة ولهم اولياء يريد بعضهم القصاص وبعضهم الدية
قال ابو حنيفة لا يجب عليه الا القصاص اذا قطع يمنى رجلين وطلبا
القصاص فعند ابي حنيفة يقطع يمينه لهما ولا يلزمه دية للثاني واتفقوا
على انه لا يقطع يمين بيسار ولا يسار بيمين واتفقوا على ان من قتل بالحرم
قتل بالحرم ومن التجى الى الحرم من قتل في خارج الحرم لا يقتل لكن يضيق حتى يخرج
من الحرم وكذا المرتد والكافر واما اذا قتل وحارب في الحرم يقتل في الحرم ثم
كما قاله الكاشاني واتفقوا على ان من وطئ زوجته غير مطيقة فافضاها عليه
الدية فان كان مثلها يوطأ قال ابو حنيفة لا ضمان عليه ودية المجوسي والكافر و
المسلم سواء عند الامام في العمد والخطا وديات سائمين على النصف من
ديات الرجال رجل وجد مقتولا بين الزاويتين والمقابر وكان يسمع الصوت
لا دية وجد قتيل في ملك زيد فادعى وارثه من خالد فلا دية على زيد ثلاثة رجال
سكنوا في دكان موقوف فوجد واحد منهم مقتولا فالدية على الموقوف عليهم ان
كانوا محصورين ولو اكل الزوجة زوجها سما فقتله او ان دفع اليه وشربه بنفسه لا
تضمن وان قالت له كل فانه طيب كذلك لا تضمن ولكن تحبس وتعزر وانما
سقاه نائما او اوجره او اثبت الورثة انها وضعت سما بيدها فمه واكله فالدية
على عاقلتها رجل مر بطريق في وسط القرية فسقط على وجهه بسبب الماء الذي
جرى من بيت رجل فمات فالورثة يأخذون ديته من الرجل ان احاط الماء الطريق

اهل قرية ارتحلوا الى المصيف وكانت القرية خالية فوجد قتيل من اهلها
فيها فالقسامة عليهم والدية على عاقلتهم وجد في نهر رجل غريق مغلول يداه
ورجلاه فالورثة يطلبون ديته من اهل القرى في اطرافه فيما سمع الصوت ان لم
يكن النهر نهرا عظيما قال معتق اي من اعتقه سيده لرجل قتلت اخاك خطاء
وانا عبد وقال الرجل بل قتلته بعد العتق فالقول للعبد لانه منكر للضمان لما
اسنده الى حالة منافية للضمان فجنايته على المولى اذا كان رقه معروفا وان
اعتقه رجل له جارية قال لها قطعت يدك وانت امتي وقالت الجارية بعد
العتق فالقول لها وكذا كل ما اخذ منها الا الجماع والغلة استحسانا عندهما
وقال محمد لا يضمن الا شيئا قائما بعينه يؤمر برده عليها والا فالقول قوله لانه
ينكر الضمان باسناد فعله الى حالة الرقية فهي منافية للضمان ولهما انه اقر
بسبب الضمان ثم ادعى ما يبريه فلا يكون القول قوله وان لم يسنده الى حالة
منافية للضمان لانه يضمن يدها اذا قطعها وهي مديونة فعلى هذا الخلاف اعتق
امة ثم قال لها قطعت يدك واخذت منك هذا المال قبل عتقك وقالت
بل بعده فالقول قولها وكذا لو قال رجل لرجل حربي اسلم اخذت مالك و
انت حربي وقال بل اخذته بعد ما اسلمت بخلاف الجماع والغلة لان وطي
المولى امته المديونة لا يوجب العقر وكذا اذا اخذ رجل من غلتها وان كانت
مديونة لا يوجب الضمان عليه وكذا في المأذون باخذ الغلة من كسبه
كما مر في كتاب المأذون عبد محجور امر صبيا حرا بقتل رجل فقتله فديته
على عاقلة الصبي لان الصبي مباشر للقتل عمدا او خطاء فيجب على عاقلته
لا شيء على العبد الآمر لان العاقلة يرجعون على العبد بعد العتق كما نقله ابو
الليث من الزيادات لان العبد لما امر الصبي بالقتل فقتله فكانه اقر بالغصب
والعدوان فلا يواخذ به الا بعد العتق فلا رواية في الرجوع بعد العتق صريحا بل ما
بالارجاع الى الغصب فعلى هذا ينبغي ان تبقى عبارة الجامع الصغير على حالها
لان الامر لم يصح والمأمور عاقل كما قاله صدر الشريعة فلا يلتفت الى كلام ابن
كمال لانه بمعزل عن مراده ولا يرجعون على الصبي لقصور اهلية وكذا اذا قتل
العبد الصغير عمدا لان عمد الصغير كالخطاء وان كان كبيرا فعليه القصاص و
كذا الحكم لو امر صبي صبيا لكن لا رجوع لعاقلة الصبي على عاقلة الصبي الآخر
وكذا ان امر عبدا محجورا عليه عبدا قتل رجلين عمدا ولكل وليان فعفى احد
وليي كل واحد منهما دفع سيده نصفه الى الآخرين او فداه بالدية لان للمولى
الخيار ان شاء دفع نصف العبد وان شاء فداه بدية كاملة ونصيب العافين
سقط مجانا وان قتل احدهما عمدا والآخر خطاء فعفى احد وليي العمد فدى بدية

بلغ

لو امر صبي صبيا بالقتل

لولي

لولي الخطاء وبنصفها لاحد وليي العمد او دفعه اليهم اثلاثا لان لولي الخطاء حقهما
في الدية عشرة آلاف درهم وحق ولي العمد القصاص فاذا عفى احدهما
انقلب نصيب الآخر مالا وهو نصف الدية خمسة آلاف درهم فاذا فداه
بخمسة عشر الف درهم عشرة آلاف درهم لولي الخطاء وخمسة آلاف
لغير العافي من وليي العمد وان دفعه اليهم اثلثا ثلثاه لولي الخطاء وثلثه
للعافي من وليي العمد بطريق العول كما حققه فخر الدين الزيلعي رحمه الله
عبدهما اي الرجلين عبد الرجلين قتل قريبهما اي قتل قريبا لهما كابيهما
واخيهما فعفى احدهما بطل الكل ولا يستحق غير العافين منهما شيئا وقالا
يدفع الذي عفا نصيبه الى الآخر او يفديه بربع الدية وفي الحصر للنسفي واذا اشترك
رجلان في قتل رجل عمدا واحدهما ابوه فلا قصاص على الشريك عندنا وكذلك
شريك الصبي والمجنون وشريك المولى وكذا اذا ضرب احدهما بالسيف والآخر
بالعصا وكذا شريك السبع وكذا لا يجب القصاص على العامد اذا شاركه
الخاطي بالاجماع وكذا لا يجب على الصبي والمجنون بل الدية على عاقلة المجنون
انتهى **فصل** قتل عبد خطاء تجب قيمته ونقص عشرة لو كانت عشرة
آلاف او اكثر وفي الامة
لاظهار انحطاط الرتبة وتعيين العشرة بالاثر
عشرة من خمسة آلاف اذا بلغت قيمته دية الحر في العبد او الامة وقال
ابو يوسف والشافعي تجب قيمته بالغة ما بلغت واما في الغصب تجب قيمته
ما بلغت بالاجماع لان المقصود فيه المال فقط لا النفس قال العلامة المصري
في الاشباه الاعتبار في ضمان النفس تعدد الجناية وعليه فرع الولوالجي في
الاجارة لو امره ان يضرب عبده عشرة اسواط فضربه احد عشر فمات دفع
عنه ما نقصه العشرة وضمنه ما نقصه الاخير فيضمنه مضروبا بالعشرة اسواط
ونصف قيمة دية القتل خطاء او شبه عمد على العاقلة الا اذا ثبت باقراره
او كان القتل في دار الحرب اقول عبارة الولوالجي دفع عنه ما نقصه العشرة
الاسواط وضمن ما نقصه السوط الاخير مضروبا في عشرة اسواط ونصف ما بقي
من قيمته اما دفع ما نقصه العشرة فلانه فيها عامل للمولى لامره فانتقل الفعل اليه
واما ضمان ما نقصه السوط الاخير فلانه متعد فيه واما كونه مضروبا عشرة اسواط
فلان الحادي عشر صادفه مضروبا عشرة واما وجوب نصف ما بقي من قيمته
فلان العشرة في ضمان النفس لعدد الجناة لا العدد الجنايات والجانيان اثنان
يعني المولى يضرب عشرة وهو يضرب سوطا انتهى فاوجز العلامة فيه ايجازا
مخلا كما اطنب في شرحه اطنابا مملا رجل خرج من عبد برضاه بلا اذن مولاه
فيأخذ مولاه قيمة سنه من المخرج وما قدر من دية الحر قدر من قيمته ففي يده

رد ابن نجيم

نصف قيمته لان القيمة في العبد كالدية في الحر اذ هو بدل الدم فيكون في يده نصف
قيمته لايزاد على خمسة الآف الا خمسة اذا بلغ قيمته دية الحر لان اليد في الآدمي
نصف فيعتبر بكله وينقص خمسة لانه مرتبته هذا الفرض ان بلغت قيمته
دية الحر كما اسلفناه في اول الفصل استشكل بعض الناظرين في عبارة
ابراهيم الحلبي في هذا المقام حيث اثر اثر صاحب الهداية وقال ولايزاد
على خمسة آلاف الا خمسة فمعناه يزيد خمسة مع ان المفروض نقصانها و
اجاب عنه ابن ملك بان معناه لاتزاد على خمسة آلاف ولا تنقص الا
خمسة لكن الاحسن ان قوله الا خمسة استثناء من قوله وفي يده نصف
قيمته فيكون الخمسة منصوبة كما هو الاستثناء من الكلام الموجب لا المنفي
فلا اشكال فافهم قطع يد عبد فحرره سيده فمات منه وله ورثة غيره لا يقتص
لاشتباه من له الحق لانه ان اعتبر حالة الجرح يكون الحق للمولى وان اعتبر
التحرير يكون للورثة والا اي وان لم يكن ورثة غير المولى اقتص منه عند ابي حنيفة
وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد لا يجب القصاص فيه ايضا قال
رجل لعبديه احدكما حر فشجا فبين العتق في احدهما بعد الشج فارشهما
للسيد لانه لم ينزل في المعين والشجة تصادف المعين فبقيا مملوكين في
حق الشجة ولو قتلهما رجل واحد في وقت معا تجب دية حر وقيمة عبد فقؤ
رجل عيني عبد دفع سيده عبده الى الفاقي واخذ قيمته كاملا او امسكه
ولا يأخذ النقصان اي لاشيء عليه عند الامام وقالا ان شاء امسك العبد
واخذ النقصان او دفع جنى مدبر وام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن
الارش كما قضى ابو عبيدة ابن الجراح كان اميرا بالشام بجنايتهما على المولى فكان
اجماعا فان دفع المولى القيمة لولي الجناية الاولى بقضاء القاضي فجنى جناية اخرى
بعد ذلك فلا شيء على المولى لان جناياته كلها لاتوجب الا قيمة واحدة ولا
يفدي من المولى بدفعها الى ولي الجناية الاولى لانه مجبور عليه بالقضاء شاركه
الثاني اي يتبع ولي الجناية الثانية الاول اي ولي الاولى فيشاركه فيها ويقتسمان
على قدر حقهما ولو دفع المولى القيمة الى ولي الجناية الاولى بغير قضاء فولي الجناية
الثانية بالخيار ان شاء اتبع السيد بحصته من القيمة او ولي الجناية اي ان شاء
اتبع ولي الجناية الاولى عند الامام وقالا لا شيء على الاولى رجل اخرج البهائم من
مزرعته وساقها ميلا فضاع واحد منها يضمن ولو حفر بئرا في الارض المباحة
ولم يبين فمه فوقع عليه البقر يضمن ولو قطع اشجار جاره التي تثبت بنفسها
بنفسها في ملكه لدفع ظلها يضمن ولو كسر رجل يد بقر فامسكه في يده لا يأخذ
قيمته من القاطع كما في قاضيخان في كتاب الغصب ولو ادعى القتل على رجل من

غير اهل

غير اهل المحلة واقام شاهدين بذلك من اهل المحلة تقبل عند الامامين كذا
في قاضيخان وجد قتيل في محلة وادعى ولي القتيل على رجل بعينه من اهل المحلة لا تبطل
القسامة والدية من اهل المحلة كما في قاضيخان في كتاب الجنايات ولو احدث
فوقانية فمنع الريح من رحى جاره يمنع ولو حرق شجرا فاحترق ووقع على عمرو
فهلك لا يضمن رجل دل على ركوب فرس لآخر فركب وضاع لا يضمن لما صرح
غير المودع اذا دل سارقا لا يضمن والاشجار اذا منعت ريح المدروس لعمرو
لا تقطع والكل من النوادر والمختارات رجل حفر بئرا في ملكه فوقع فيه بقر
لا يضمن بقر دخل ملك رجل فساقه الى الطريق لاخراجه عن ملكه فضرب نفسه
على وتد وهلك لا يضمن ولو امر اولاده بالاذى على عمرو وهم حرقوا داره يضمن
ان كان الاولاد صغارا وفي قاضيخان ولو كان بالغا وامر صبيا باتلاف
مال انسان او بقتل دابة فضمان ذلك في مال الصبي ثم يرجع بذلك على الامر
ولو نظر من سطح الى داره يلزم عليه دفع النظر الى داره ان كان ساكنا في السطح
رجل دعى عمروا الى شريعته ولم يجبه فقتله الداعي ان ثبت امتناعه واصراره
لا شيء عليه لما صرح قاضيخان في كتاب السير في باب الردة وردة الرجل
تبطل عصمة نفسه حتى لو قتله قاتل بغير امر القاضي عمدا او خطا فلا شيء عليه
وكذا قال في باب القتل في الجنايات مسلم قتل مرتدا او مرتده لا قصاص
عليه اذا صاح بصبي او معتوه على سطح او حايط فوقع فمات او ذهب عقل الصبي
او عقل البالغ فسقط فصاح به فسقط او اذا بعث الحاكم الى امرأة يستدعيها
الى مجلس الحاكم فاجهضت جنينها فزعا او زال عقلها فقال ابو حنيفة لا
ضمان في شيء من ذلك على احد كذا ذكره برهان الدين في المجمع ضرب بطن
امرأة جنينا ميتا ثم ماتت قال ابو حنيفة الدية الكاملة للمرأة ولا شيء
للجنين وفي الواقعات الحامدية اتهمه بسرقة وقدمه الى الحاكم وضربه وحبسه
ثم انه من خوفه صعد السطح وسقط منه ومات ثم ظهر المال في يد غيره فورثته
يأخذ ديته من الذي اتهمه بسرقة وقدمه الى الحاكم وان كان الصعود
باختياره لكنه مكره فيه وكذا في الوجيز وفي جامع الفصولين في الفصل الثالث
والثلثين وكذا في القنية في الباب الثاني من الجنايات وفي الهداية والغاية
والولوالجية الحربي لا يؤاخذ بعد الاسلام بالقصاص والدية حال كونه محاربا
للمسلمين وكذا الباغي اذا قتل العادل وكذا المرتد اذا اتلفوا من دمائنا
واموالنا حالة الحرب فلا ضمان عليه كالحربي وعليه اجماع الصحابة كما رواه
الزهري وكذا في شرح السير الكبير

باب غصب العبد والمدبر

والصبي والجنايات في ذلك قطع يد عبده فغصبه رجل ومات منه ضمن قيمته اقطع

رجل دعى عمروا الى شريعته ولم يجبه فقتله الداعي
ان ثبت امتناعه واصراره لا شيء عليه

لما نقصت قيمته بقطع المولى يده فيجب على الغاصب قيمته اقطع وان قطع
المولى يده في يد الغاصب فمات منه برئ فان المولى بقطع يده استرد المغصوب
لاستيلائه عليه فبرأ الغاصب من الضمان لوصوله الى ملكه غصب عبد محجور
عليه مثله فمات في يده ضمن الغاصب لان المحجور عليه مؤاخذ بافعاله كما مر
الا اذا اقر بالغصب فيؤاخذ بعد العتق لا في الحال بخلاف الافعال فانه لا حجر
فيها فاذا ظهر غصبه وهو من الافعال يؤخذ به حالا مدبر جنى عند غاصبه ورده
على مولاه ثم جنى عند سيده ضمن المولى قيمته لهما اي لولي الجنايتين فيكون بينهما نصفين
وان كثرت الجنايات فالقيمة الواحدة فيجب ذلك على المولى لانه اعجز نفسه
عن الدفع بالتدبير ورجع المولى بنصف قيمته اي بنصف ما ضمن من قيمة
المدبر على الغاصب ودفعه اي دفع المولى نصف القيمة التي اخذ من الغاصب
الى الاول وهو ولي الجناية الاولى ثم رجع به على الغاصب وبعكسه اي بعكس
ما ذكر يعني جنى مدبر عند سيده ثم جنى عند غاصبه ففي الصورتين يضمن المولى قيمته
للجنايتين ففي الصورة الاولى يرجع بالنصف على الغاصب ثم يدفع ما اخذه
من الغاصب الى ولي الجناية الاولى ثم يرجع بالنصف الباقي الى الغاصب وقال
محمد لا يدفع الى ولي الجناية الاولى وفي الثانية لا يرجع على الغاصب اتفاقا ثم
لا يرجع المولى به اي بما ذكر من القيمة ثانيا على الغاصب لان الجناية الاولى
في صورة العكس كانت في يد المالك ولو رفع اليه ثانيا يتكرر الاستحقاق و
حاصله ان المدبر جنى عند مولاه اولا فغصبه رجل فجنى جناية اخرى ثم رده على
المولى ضمن قيمته لولي الجنايتين فيكون بينهما نصفين ثم يرجع المولى على الغاصب
بنصف القيمة لصدور الجناية منه عند مولاه كما مر المدبر اذا قتل خطأ اخذ
المولى قيمته يؤمر ان يشتري عبدا آخر فيدبره وينتقل حكم الاول الى بدله كذا في
قاضيخان في الوقف في مسائل شروط الوقف والقن اي العبد القن كالمدبر
فيما ذكر ولا فرق بينهما فيه غير ان المولى يدفع العبد القن هنا وثمة اي في المدبر القيمة
لان التدبير يمنع الدفع مدبر جنى عند غاصبه فرده على المولى فغصبه ثانيا فجنى
عنده جناية اخرى على سيده اي فعلى سيده قيمته لهما اي لولي الجنايتين
بالنصف لانه منعه بالتدبير فوجب عليه قيمته ورجع بقيمته اي بكل القيمة على
الغاصب لان الجنايتين كانتا في يد الغاصب فاستحق كل بسبب كان في يده
فرجع عليه بالكل واما في الاول استحق النصف بسبب كان عنده والنصف
بسبب كان في يد المالك فيرجع بالنصف لذلك كما في الصورة الاولى لا في العكس
كما مر لكن لما حصل الجناية الاولى والثانية في يد الغاصب فلا يلزم تكرار الاستحقاق
في هذه الصورة ودفع المولى نصفها اي القيمة المأخوذة من الغاصب ثانيا الى

الاول وهو ولي الجناية ورجع المولى بذلك النصف الذي دفعه ثانيا الى ولي الجناية
الاولى على الغاصب لان استحقاق هذا النصف ثانيا بسبب كان في يد
الغاصب فيرجع عليه به ويسلم له ذلك ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى لانه
استوفى حقه ولا الى ولي الثانية لانه لا حق له الا في النصف لسبق حق الاول
عليه وقد وصل ذلك اليه غصب صبيا حرا فمات اي ذهب به معتديا والا
لا يتصور الغصب فيما لم يكن مالا بخلاف ما اذا اتلفه بنقله الى مكان الصواعق و
الحيات والى بلدة تكثر فيها الحمى والامراض يضمن عاقلة الناقل الدية لكونه
سببا للهلاك بتلك الاسباب الهائلة بخلاف الموت الفجائي والحمى كما في الهداية
في يده فجاءة او بحمى لم يضمن وان مات بصاعقة او نهشة حية فديته
على عاقلة الغاصب استحسانا والقياس عدم الضمان في الوجهين كصبي
اي كما يضمن عاقلة الصبي اودع عنده عبدا فقتله وان اودع عنده طعاما فاكله
لم يضمن عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يضمن المودع في الوجهين وعلى
هذا لو اودع العبد المحجور عليه مالا فاستهلكه لا يؤاخذ بالضمان في الحال ويؤاخذ
بعد العتق عند الامام وعند ابي يوسف يؤاخذ في الحال كما قدمناه في كتاب
الحجر عن المحيط ان العبد اذا اتلف مالا واستهلكه لا يضمن حالا بل بعد العتق
وحاصله رجل اودع عبده عند صبي فقتله يضمن عاقلته وان اتلف مالا بلا
ايداع ضمن لانه مؤاخذ بافعاله وان اودع عنده مالا الذي ليس بعبد لا
يضمن عندهما ويضمن عند ابي يوسف وفي العبد المودع يضمن اتفاقا ثم
عاقلته وعلى هذا الخلاف الاقراض والاعارة فيهما

باب القسامة

قتيل وجد في محلة لم يدر قاتله حلف خمسون رجلا منهم اي يحلف كل واحد
منهم بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلا لجواز انه قتله فيصدق في يمينه بالله ما
قتلناه جميعا وفي ملك زيد وجد ابنه مقتولا فادعى على بكر انه قتله فليس له
الدعوى من اهل المحلة وكم لم يعلم قاتله فتلزم عليه ديته وفي التاتارخانية رجل
جرح فقال المجروح جرحني فلان ثم مات واقام الورثة البينة على الآخر
انه جرحه وقتله لا تقبل وفي الفصول العمادية هذا اذا كان الجارح اجنبيا اما
اذا كان وارثا لا يصح وفي المختارات والنوادر وجد قتيل في دار زيد واهل
القرية التزموا الدية لا يلزم عليهم بل على من تصرف الدار ضرب فرس مربوط
في اصطبل برجله رجلا لا دية على صاحبه فان الجناية اذا كان سائقا او
راكبا او قائدا كما مر يتخيرهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا اي يختارهم
الولي للحلف يقولون هذا على سبيل الحكاية فاذا حلفوا فعلى اهل المحلة الدية
ومن ابى منهم حبس حتى يحلف لان اليمين مستحقة عليه لذاته تعظيما لامر الدين

الجمع بين الحلف والمال

حتى يجمع بينه وبين الدية قال ابن كمال ناقلا عن الجانية ان هذا في دعوى
القتل العمد اما في الخطا فيقضي بالدية على عاقلتهم ولا يحبسون لكن لا يخفى
ان القسامة الجارية على التحليف فيما اذا لم يعلم القاتل فكيف تعين العمد
او الخطا في الدعوى بل محله غير هذا فتامل بخلاف اليمين في الاموال ولا يحلف
الولي للخبر المروي والاثر المأثور الا اذا كان عليه علامة القتل كالمتلوث مع الدم
فانه يحلف كما قاله الحلبي وان لم يتم العدد كرر الحلف عليهم ليتم خمسين يمينا
لان الخمسين واجب بالنص فيجب ايمامه ولا قسامة على صبي ومجنون وعبد
وامرأة لانهم ليسوا من اهل النصرة واليمين عليهم ولا قسامة ولا دية في ميت
لا اثر به اي اثر يستدل به على انه قتيل كاثر الجراحة او الخنق او الضرب او بسيل
دم في فمه او انفه او دبره او مات حتف انفه فانه ليس بقتيل بخلاف عينه
واذنه لانه لا يخرج الدم منه عادة الا من شدة الضرب فيكون قتيلا ظاهرا
ولو وجد بدن القتيل كله او اكثر من نصفه او النصف ومعه الرأس في محلة فعلى
اهلها القسامة والدية وان وجد نصفه مشقوقا بالطول او وجد اقل من
النصف كان معه الرأس او لم يكن فلا غرامة ولا قسامة عليهم وكذا لو وجد
فيهم جنين او سقط ليس به اثر الضرب فلا شيء عليهم بخلاف ما اذا كان
تام الخلق وبه اثر ففيه قسامة ودية ولا قسامة في بهيمة ولا غرم اذا وجد
في محلة قوم او قبيلتهم كما في مختصر الطحاوي قتيل على دابة معها سائق او
قايد او راكب فديته على عاقلته دون اهل المحلة وكذا ان اجتمع فيها السائق
والقايد والراكب كانت الدية عليهم جميعا لان القتل في ايديهم سواء كانت
الدابة ملكا لهم او لا وان مرت دابة عليها قتيل بين قريتين فعلى اقربهما
الدية والقسامة لما روي عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم امر في قتيل وجد
بين قريتين فوجد احدهما اقرب بشبر فقضى عليهم القسامة والدية والمراد
انهم اذا كانوا بحيث يسمع منه الصوت والا لا شيء عليهم كما في التبيين و
ان وجد في دار انسان فعليه القسامة والدية على عاقلته لان الدار في يده
وينتصر بعاقلته ولا تدخل السكان في القسامة مع الملاك
عند الامام ومحمد وقال ابو يوسف ذلك عليهم جميعا لما روي انه صلى الله
تعالى عليه وسلم جعل القسامة والدية على اليهود وكانوا سكانا بخيبر
لانه صلى الله تعالى عليه وسلم كان قسم خيبر بين المسلمين وهي على
اهل الخطة هم الذين خط لهم الامام وقسم الاراضي بينهم بخطه لتتميز
انصباءهم دون السكان والمشترين عند ابي حنيفة ومحمد لان النصرة على
اهل الخطة وقال ابو يوسف الكل مشتركون لان للساكن والمشتري

ولو وجد بدن القتيل او اكثر من النصف او النصف معه رأس قسامة ودية

ولا تدخل السكان في القسامة عند الامام

دخل في التدبير والفتوى عليه كما في المعين فان لم يبق واحد من اهل الخطة
فعلى المشترين وان وجد قتيل في دار مشتركة بين جماعة انصباءهم على
التفاوت كالنصف لاحدهم والثلث للاخر وللثالث السدس فهي اي
الدية والقسامة تنقسم على الرؤوس وان بيع الدار فلم يقبض المشتري
فوجد فيها قتيل فهو اي الضمان على عاقلة البايع وفي الخيار كما بيعت الدار
لاحدهما على ذي اليد وكذا لو كانت الدار وديعة تجب الدية على صاحب
الدار لا المودع ولا يعقل عاقلة حتى تشهد الشهود انها لذي اليد اذا كانت
الدار في يد رجل فوجد فيها قتيل لان بمجرد الملك لا يكفي بل لا بد كونها في يده
فيعقله عاقلته وفي الفلك على من فيها من الركاب والملاحين لا على صاحب
السفينة فقط لانه منقول ومتحول فيكون في اليد حقيقة فيعتبر فيه اليد دون
الملك بخلاف العقار فانه غير منقول وفي مسجد محلة على اهلها لان فيه اليهم
وجد في ارض موقوفة قتيل ولم يعلم قاتله وكان الموقوف عليهم غير محصورين
بل يذهبون ويجيئون وفي قربها محلة يسمع الصوت منها فلا دية على اهل المحلة
ولو وجد في دار الوقف او في ارض الوقف فان كان ارباب الوقف معلومين
فالقسامة والدية عليهم ولو كان الوقف للمسجد فهو كما لو وجد في المسجد
كذا في كتاب الجنايات في باب القتيل وفي الجامع والشارع لا قسامة لانهما
للعامة لا يختص بهما احد والقسامة لنفي التهمة وذلك لا يتحقق في حق الكل ثم ان
المراد من الشارع ما كان بعيدا عن البلد بحيث لا يسمع الصوت فيه كما نص عليه
صدر الشريعة وفي الاطلاقات الواقعة في المتون ليظن ان الحكم غيره وليس كذلك
وتحقيقه ان القتيل لو وجد في مسجد محلة او شارع محلة هما مخصوصان لاربابها
كمساجد المحلات وشوارعها في الامصار والقرى يجري فيها القسامة والدية
لان لها قوم لهم يد الخصوص عليها واما الشارع الاعظم الذي كان التصرف
فيه لعامة المسلمين ولهم فيه يد عموم لا قسامة والدية على بيت المال وذلك
في البعيد عن القرى والبلدان لانه لا ملك لاحد ولا يد لفرد فيه كما قاله الكاشي
ولا قسامة في الجامع مطلقا وكذا في مسجد الجماعة والدية على بيت المال في جميع
ذلك كما اتفق عليه المشايخ رحمهم الله تعالى والدية تكون على بيت المال
لانه مال العامة وكذا الجسور العامة والاسواق العامة في الشوارع ومسجد
جماعة يكون في السوق للعامة لان التدبير في جميع ذلك للامام بخلاف الاسواق
المملوكة لاهلها وفي المحال والمساجد فيها وكذا شوارع المحلة وطريقها مخصوصة
باهلها فهي ملك لاهلها فيجري القسامة والدية فيها بخلاف الشارع الاعظم
والطريق العام البعيدان عن المعمور كما قدمناه ويهدر لو برية او وسط نهر

ما يحفظ

الشفيعة منقول لا العقار ولهذا يعتبر فيه اليد لا الملك

ثم ما يحفظ في الاوقاف

لا قسامة في الجامع بخلاف المسجد

الفرات لانه لابد لاحد فيها ولا ملك احد بخلاف النهر الذي يستحق به الشفعة لاختصاصه لاهله فالدية على اهله قال ابن فرامرز فقول الوقاية بما ليس على اطلاقه اقول انه مقيد بقوله لا عمارة بقربه كما دل عليه سياق كلامه فظنه مطلقا ولو كان القتيل محتبسا في الشاطئ فعلى اقرب القرى من ذلك الموضع لان النهر في ايديهم يسقون منه دوابهم ويوردونه ودعوى الولي على واحد او من غير اهل المحلة يسقط القسامة عنهم وعلى معين منهم لا تسقط وان التقى قوم بالسيوف فاجلوا اي انكشفوا عن قتيل فعلى اهل المحلة لان القتيل بين اظهرهم والحفظ عليهم فيكون القسامة والدية عليهم الا ان يدعي الولي على اولئك اي من الذين التقوا بالسيوف او على معين منهم اي من اصحاب السيوف بعينه يبرأ اهل المحلة باجماع وان ادعى على واحد معين من اهل المحلة يبرأ عند ابي يوسف اهل المحلة وعندهما لا يبرأ شرب خمرا خدام زيد في بيته فقتل واحد منهم وقال جرحني فلان من اهل المجلس ومات فان اقاموا بينة على القتل يحكم على القاتل وان لم يقيموا بينة واثبتوا ان الملك لزيد ولم يكن له على قتله فالدية على زيد والعاقلة لا تكون في هذه الديار ولو حكم على اهل القرية دية ثم اقر واحد منها بقتله لا دية على اهل القرية مطلقا وقيل ان صدقه ولي القتيل ولو هلك الراكب رجلا بفرسه وكان يغسل ثوبه فالدية عليه اذا صدم الفارس على الفارس الآخر وصدم الآخر رجلا فهلك الرجل وفرسه تحته فالدية على الصادم الثاني ولو صعد على الشجر فسقط قطعة منه فوقع على صغير فقتله تلزم عليه الدية تركوا قرية وارتحلوا الى المصيف فوجد فيها بعد عشرة ايام مجروحا مقتولا فالدية والقسامة عليهم ايضا ولو جرح مكاتب زيد ساعد عمرو فابطله من العمل فالدية على المولى ولو جرح زيد في سفينة فمات منه فشهد من في السفينة انه ضربه فمات منه لا تقبل والبقر اذا كان نطاحا فنبه الحاكم صاحبه بالضبط ولم يتنبه فهلك صبيا فالدية على صاحبه ولو ضرب رجل بالآلة الجارحة وغيره بيده او بالشجر والآخر بالحجر فقتله ثلاثة نفر فالدية عليهم ولو امر صبيا باشعال النار تحت الغرغان فحين الاشتعال وصل الشرار الى ثوبه فحرقه وهلك الصبي فالدية عليه كذا في البزازية في كتاب الجنايات في نوع الجناية على الصبي مجنون جاء على زيد بالآلة الجارحة بقصد القتل فلم يجد مخلصا عنه الا بالقتل فقتله ضرورة فالدية عليه كما في الفتاوى التمرتاشية والدية على اهل المحلة ولو كان فيها الاراضي بالمقاطعة كما افتى به شيخ الاسلام ونظيرها في الفتاوى التمرتاشية اشتركا في رعي غنم فمات احدهما فدفن

والعاقلة لا تكون في هذه الديار

امر الصبي باشعال النار تحت الغرغان فحين الاشتعال وصل الشرار الى ثوبه فحرقه وهلك الصبي فالدية عليه

الآخر ثم

الآخر ثم اخرجه الوارث من مدفنه فوجده مجروحا فالدية على شريكه رجل له املاك في محلة حكم على اهلها دية فكان هو ساكنا في محلة اخرى وهو داخل في الدية وان قال المستحلف اي الذي حلفه الولي قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد لان قوله قتله زيد لاسقاط الخصومة عن نفسه فلا يقبل بل يحلف على ما ذكر وبطل شهادة بعض اهل المحلة على قتل غيرهم او واحد منهم عند الامام وان خرج من الخصومة كالوصي اذا خرج من الوصاية بعد ما قبلها ثم شهد لا يقبل وعندهما يقبل اذا شهدوا على رجل من غيرهم ولو وجد الرجل قتيلا في دار نفسه فديته على عاقلة ورثته عند الامام وعندهما لا شيء فيه ولو ان رجلين كانا في بيت ليس معهما ثالث وجد احدهما مذبوحا وقال ابو يوسف يضمن الآخر الدية وقال محمد لا يضمن ولو وجد قتيل في قرية لامرأة فعند الامام وعند محمد القسامة عليها وتكرر الايمان والدية على عاقلتها وقال ابو يوسف القسامة ايضا على العاقلة قال عمر النسفي في كتابه المسمى بحصر الدلائل وقصر المسائل اذا استشهد الصبي او المجنون غسل عند الامام وقالا لا يغسل وكذا المقتول بالمثقل عمدا عنده يغسل وقالا لا يغسل على الخلاف المشهور بينهم ويغسل الجنب ومن الحائض والنفساء اذا قتلن لان الشهادة تمنع الغسل بخلاف ما اذا اوجب الغسل بموجب فلا تمنع الشهادة ذلك الغسل وقالا لا يغسل انتهى

كتاب المعاقل

هي جمع معقلة بالضم وهي الدية وانما سميت بها لانها سبب بها تمسك الدماء عن السفك كما يقال عقل البعير عقلا اي شده وكل دية وجبت بنفس القتل على العاقلة اي على الجماعة الذين يعقلون القتل وهي الدية وهي اهل الديوان عندنا ولاينا في كونهم عشيرتهم لان ترتيب عمر رضي الله تعالى عنه كان بين اظهرهم وقبايلهم فلا حاجة الى ان يقال انه تقرير لا نسخ وقال الشافعي العشيرة قال العلامة المصري في الاشباه في احكام الانثى ولا تدخل مع العاقلة فلا شيء عليها من الدية لو قتلت خطاء بخلاف الرجل فان القاتل كاحدهم انتهى اقول قال المتاخرون تدخل معهم لو وجد قتيل في قريتها وهو اختيار الطحاوي وهو الاصح ويشهد له ما ذكرناه في اخر باب القسامة وفي المجمع قال ابو حنيفة اهل ديوانه عاقلته ويقدمون على العصبة في التحمل فان عدموا فحينئذ يتحمل العصبة وكذلك عاقلة السوقي اهل سوقه ثم قرابته فان عجزوا فاهل محلته فان لم يتسع فاهل بلده وان كان الجاني قرويا فاهل قريته فان لم يتسع فالقرى الملاصقة والا فالمصر التي تلك

الوصي اذا شهد بعد ما خرج من الوصاية لا يقبل

رد ابن نجيم

القرية من سواده ويلزم العاقلة على الفقير والغايب وكذا القريب و
البعيد سواء في تحمل العاقلة وابتدا حول العاقلة من حين حكم الحاكم
بها وقال الشافعي من حين الموت ومن مات احد من العاقلة بعد
يسقط ما يلزمه عليه كما قاله برهان الدين في مجمعه الجامع للاختلافات
معلم بعث صبيا لياتيه نارا فاحترق يضمن ان لم يملكها حفظ النفس
لاجل صغرها والا فلا امرأة تركت ولدها عند امرأة فوقع الصغير في النار
فعلى المرأة الدية لورثته ان كان ممن لا يحفظ نفسه او دعت امرأة صبيته
فوقعت في الماء فماتت فان غابت عن بصرها ضمنت والا فلا احد الصبيين
كسر فخذ الآخر مثله ولم ينجبر حتى لا يمكنه المشي فعلى اولياء الصبي من
جهة ابيه خمسمائة دينار وفي النوازل صبيان يرمون بينهما لعبا لهما
فاصاب سهم احدهم عين امرأة وسن الرامي تسع سنين ونحوه فالدية
في مال الصبي ولا شيء على الاب وان لم يكن له مال فنظره الى ميسره لانه
لا عاقلة للعجم لانهم لم يحفظوا انسابهم ولا ديوان لهم ايضا وبه افتى
ظهير الدين المرغيناني وابو جعفر الفقيه كما في المحيط وفي المغني اذا لزم
شيء على العاقلة في الاعجام لا يوخذ الا من مال الجاني ان كان له مال
والا ينتظر الى اليسار وقال بعض المشايخ للاعجام عاقلة لان لهم
عادة في التناصر كالصواغين والصباغين والنخاسين ببخارى لكن الاولى
ما في المحيط وبه يفتى كما في المجمع وغيره ان كان القاتل منهم توخذ من
عطاياهم في ثلاث سنين لما روي عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم
وعن عمر رضي الله تعالى عنه وكذا اذا قتل الاب ولده عمدا في ثلاث سنين
وكذا القاتل فيما يلزم عليه الدية وان خرجت العطايا في اكثر من ثلاث
سنين او اقل اخذ منها للتخفيف واذا كان الواجب ثلث الدية او اقل
تجب في سنة وان كان اكثر تجب في سنتين الى تمام الثلثين ثم اذا كان اكثر
منه الى تمام الدية تجب في ثلاث سنين فيكون كل ثلث في سنة ضرورة
والواجب على القاتل كالواجب على العاقلة حتى تجب في ثلاث
سنين وان لم يكن القاتل ديوانيا فعاقلته قبيلته لان نصرته بهم
وفي الوقاية وحيه لمن ليس منهم والضمير راجع الى القاتل بمعونة المقام
فلا وجه لحمل كلامه على السهو كما قاله ابن فرامرز تقسم الدية عليهم اي
على القبيلة في ثلاث سنين لا توخذ من كل اي من كل احد منهم في
كل سنة الا درهم او درهم وثلث ولم يزد على كل واحد من كل الدية في
ثلاث سنين على اربعة لانه لو اخذ منه في كل سنة اربعة يكون في ثلاث سنين

اثني عشر درهما

اثني عشر درهما فيخرج من حد التخفيف لبلوغ حد الجزية وان لم تتسع القبيلة و
لذا ضم اليهم اقرب القبائل نسبا على ترتيب العصبات في حق العرب لانهم حفظوا
انسابهم فاوجب على اقرب قبائلهم بخلاف الاعجام فيعتبر فيهم اقرب
المحال والقرى الاقرب فالاقرب وكذا اذا لم يتسع اهل راية من رايات الديوان
فيضم اليهم اقرب الرايات نصرة الاقرب فالاقرب على راي الامام ثم اختلفوا
في دخول آباء القاتل وابنائه قيل يدخلون لقربهم وقيل لا يدخلون فان الضم
لنفي الحرج حتى يصيب كل واحد اكثر من اربعة وهذا المعنى يتحقق عند الكثرة
والاباء والابناء لا يكثرون والقاتل كاحدهم فيواخذ بالدية وقال الشافعي
رضي الله عنه لا شيء عليه وعاقلة المعتق قبيلة مولاه لقوله عليه الصلوة و
السلام فهو مولى القوم منهم ويعقل عن مولى الموالاة مولاه الذي عاقده وقبيلته
اي قبيلة مولاه قال الامام الزيلعي لان العرب تتناصر به لكن لا يخفى ان عقد
الموالاة ليس جار في العرب لانهم قبايل متناصرون فلا حاجة الى عقد
الموالاة كما قدمناه في الموالاة فيجري ذلك في العجم ولا يعقل عاقلة جناية العبد
والعمد لانه يتناصر بالعبد ولا يعقل ما لزم صلحا او اعترافا لان الصلح والاقرار
لا يلزمان العاقلة لقصور ولايته عليهم الا ان يصدقوه في الاقرار لان التصديق
اقرار منهم فيلزم عليهم لولايتهم على انفسهم وان جنى حر على عبد اي قتل
خطاء فهي اي قيمة العبد وهي ديته على عاقلته اي على عاقلة الحر ولا
يتحمل العاقلة ما وجب بقتل عمد سقط قوده بشبهة او قتل الاب ابنه عمدا
ولا ما وجب بجناية عبد ولا ما وجب بعمد صدر من الحر او العبد ولا ما وجب
باقل من نصف عشر الدية وهو ارش الموضحة بل يتحمله الجاني لانه اولى والعاقلة
بدله لا بدل المال لكن لا يخفى ان في هذه الديار لا يكون عاقلة لان مدارها
التناصر بين الاعجام كالاساكفة وطلبة العلم فلا يلزمهم التحمل عن الغير كما
في قاضيخان والله تعالى اعلم

كتاب الوصايا

الايصاء في اللغة
طلب فعل من غيره ليفعل بعد وفاته اذا ظهر كتاب وصية بخطه وعلم انه خطه
ولم يشهد فيها لا يحكم بها عند الامام وكذا لو اشهد عليها لا يقبل الا بينة
كذا في المجمع وفي الشرع الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت بطريق
التبرع سواء كانت عينا او منفعة ويصح رجوع الموصي عما اوصى به الا التدبير
فانه لا يصح الرجوع فيه وهي مستحبة اذا لم يكن عليه حق الله كالفرائض الخمس
وان كان عليه فواجبة وفي المجمع واجمعوا على ان الوصية واجبة لمن كانت ذمته
مشغولة بالودايع وغيرها من الحقوق وكذا قاله فخر الدين في التبيين في الفرائض
الخمس التي فرط فيها لما كان قبول الايجاب في الوصية بعد موت الموصي

رد الزيلعي

بلغ

لا عاقلة في هذه الديار كما في قاضيخان

لا اجرة لوصي الميت بخلاف الوصي المنصوب من القاضي

وصي زرع على الاراضي الميرية لليتيم فاخذ غلته فليس لليتيم اذا بلغ ان يأخذ اجر المثل للارض

فعد تمليكه بطريق التبرع حتى لو لم يقبل الموصى له الوصية بعد موته فالورثة
يقتسمونها ولو كان تلك الوصية واجبا عليه او مستحبا وكانت كالهبة
في حصولها بالايجاب في حق الواهب حتى لو حلف انه يهب شيئا لفلان
فوهب ولم يقبل الموهوب لم يحنث كما مر في كتاب الهبة ثم ان التبرع
اما منجز كما في حياته او مضاف كما في موته ويدل على كون الوصية تبرعا حيث
يصح الرجوع عنه قولا وفعلا سيذكره المصنف فلا وجه لما قاله ابن كمال في
حواشي الاصلاح وتصح الوصية للاجنبي بالثلث من غير اجازة الوارث
ولا يجوز بما زاد على الثلث لما روي عنه عليه الصلوة والسلام قال الحيف في
الوصية من اكبر الكبائر وفسروه بالزيادة على الثلث وبالوصية للورثة و
لا يملك القاضي التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو كان منصوبا كما قاله
العلامة في الاشباه لكن لا يخفى ان الذي يظهر من كلمات المشايخ انه يملك فيما
فيه مصلحة ضرورية الا ان مراده لا يملك كل التصرف فتأمل لا بأس للاب
ان يأكل من مال الصبي قدر حاجته لو محتاجا ولا يأكل الوصي ولو كان محتاجا
الا قدر اجرته كما في جامع الفصولين وتجوز اخذ الاجرة لمن نصبه القاضي
لا الوصي الميت وصي باع مال اليتيم ثم هرب المشتري فليس عليه الضمان
اذا لم يكن التقصير منه وصي زرع على الاراضي الميرية لليتيم فاخذ غلته فليس
لليتيم اذا بلغ ان يأخذ اجر المثل للارض كما في المعين الوصي اذا باع ملكه من
الصغير او اشترى مال اليتيم لنفسه لا يصح اصلا الا اذا باع ملكه الذي كان
قيمته خمسة عشر بعشرة منه او اشترى ما كان قيمته عشرة بخمسة عشر باع
الوصي كرم الصغير من آخر فتصرف فيه سنين ثم بلغ فاخذ الكرم وما صرفه الآخر
من مؤنات الكرم لا يؤخذ من مال اليتيم وان اختلف اليتيم مع الوصي في اثمان
الامتعة التي اشتراها له يعتبر القيمة حين اشتراها ولو عين الوصي المتاع
بعينها وقال اشتريته له بكذا صدق بيمينه ولو اقر بالقيمة حين بلوغه ثم
ادعى انه لا يقبل بقيمته ليس له ذلك كما في المعين وغيره وللوصي ان يخلط
طعامه بطعام اليتيم ويأكل منه بالمعروف وفي الام اذا خلطت طعامها
بطعام ولدها او اكلت مع الصغير ان اكلت ما زاد على حصتها لا يجوز لانها
اكلت مال اليتيم كذا في احكام الصغار وليس للوصي تزويج الايتام الا
ان يوصي به قبل التزويج كما قاله العيني ولا تصح بما زاده على الثلث ولا
لقاتله سواء كان عمدا او خطاء بخلاف التسبيب ويجوز عند الشافعي
ولوارثه ان لم يجز الورثة لقوله عليه الصلوة والسلام ان الله اعطى كل ذي
حق حقه فلا وصية لوارث وكذا هبة المريض وصدقته لوارثه فانهما وصية له

فلا تجوز

ثم يحفظ جدا

رد ابن فرامرز

قول زفر رضي الله تعالى عنه

وتصح وصيته في التجهيز

فلا تجوز في الثلث ولا في الكل قال العلامة المصري في الاشباه لو اوصى لاقاربه
لا يدخل الوارث اعتبارا بخصوص الشرع ولا يدخل الوالدان والولد انتهى
اقول ان هذا اذا اوصى لاقارب نفسه اما اذا اوصى لاقارب فلان ينبغي ان لا
يخرج الوارث فتأمل وفي الفتاوى في القنية ناقلا عن فتاوى العصر وعن فتاوى
ابي حامد ابن وام مرضا وللام عليه دين فمات الابن ثم ابرأته عن الدين
بعد موته يصح من الثلث لانه وصية للاجنبي لانه لما مات خرج كونه وارثا
انتهى قال شرف الدين المكي القاضي يأمر الوصي بالتجارة والشركة في مال اليتيم
دون المعاملة لاجل الربح اخذ ماله امين بيت المال لغيبة الوارث ثم
ثم ظهر وارث اخر منه نصف المال وبقي نصفه في يد الامين فالموصى له
بالثلث يأخذ ما اخذه من النصف ان كان في اخذه من بيت المال عسرة
كما في المعين ويوصي المسلم للذمي وبالعكس اي يوصي الذمي للمسلم كما
يجوز التبرع المنجز من الجانبين في حال الحياة وكذا المضاف الى ما بعد الموت
والمستأمن كالذمي واما الوصية لاهل الحرب فباطلة كما في الجامع الصغير وما
في النهاية يحمل على انه ينبغي لاهل الحرب الوصية وان فعل ثبت الملك لهم لانه
من اهل الملك هكذا وفق الزيلعي بين الكلامين لكن الظاهر البطلان بخلاف
وصية فانها تجوز سيصرح في آخر باب وصية الذمي ثم ان الكلام في السير
الكبير والكافي والنهاية في وصية اهل الحرب والتوفيق بين كلامي الجامع
والنهاية بالمستأمن كما قاله ابن فرامرز ابعد مما نقلناه عن الفخر فتأمل
وقبولها بعد موته لان اوان الرد والقبول بعد موت الموصي وبطل ردها
وقبولها في حياته وندب اي يستحب النقص بان يوصي باقل من الثلث
سواء كانت الورثة اغنياء او فقراء فان فيه نقص صلة القريب وملكه اي الموصى
بقبوله وقال زفر يملك بدون القبول لانه خلافة فلا يحتاج الى القبول كالميراث
الا بموت الموصى له بعد موت الموصي قبل قبوله فانه يملكه بدون القبول
استحسانا ولا تصح وصية المديون ان كان الدين محيطا بماله لان الدين مقدم
على الوصية وللمكاتب اي لا تصح وصية المكاتب لانه ليس من اهل التبرع
والصبي وتصح وصيته في التجهيز كما في النوادر وتصح الوصية للحمل لان
الوصية استخلاف من وجه والجنين يصلح ان يكون خليفة في الارث فكذا
في الوصية فحاصله ان للوصية شبهان شبه بالميراث وشبه بالهبة و
بالاول تصح الوصية وبالثاني لا يحتاج الى القبول ولهذا لا يشترط القبول
في الجنين ليس من اهله وبه ان ولدت لاقل مدته اي يجوز للحمل وبالحمل
ان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية في الاول او من وقت الموت

في الثاني كما في الكافي لانها اخت الميراث فيجري فيها الارث ويجري فيه الوصية
ولا تصح الهبة له اي للحمل لان الهبة من شرطها القبول والقبض ولا يتصور شيء
ذلك في الجنين ولا الولي القابض من جانبه وان اوصى بامة الا حملها صحت الوصية
والاستثناء لان كل ما جاز ايراد العقد عليه جاز اخراجه وله الرجوع عن الوصية
قولا بان يقول رجعت عن الوصية وفعلا بان باع او وهب او قطع الثوب
او ذبح الشاة لان الوصية تبرع فجاز الرجوع عنها مطلقا لان قبولها بعد
الموت وقبله يصح الرجوع والجحود لا يكون رجوعا كذا ذكره محمد في الجامع الكبير
لان الجحود نفي الماضي والانتفاء في الحال ضرورة ذلك واذا كان ثابتا في الـ
الحال فكان الجحود لغوا

باب الوصية

بثلث المال اوصى لزيد
اي لزيد مثلا بثلث ماله وللآخر بثلث ماله ولم تجز الورثة الوصيتين فثلثه لهما
اي كان الثلث بينهما لان الثلث يضيق عن حقهما ولا مجال للزيادة لعدم اجازة
الورثة فيستويان في الاستحقاق والمحل يقبل الشركة رجل له على آخر دين فقال
الطالب اذا مت فانت بري من الدين قال لا يجوز لانه وصية تعتبر من الثلث
لما اضافه الى ما بعد الموت والا فالابراء من الدين يبطل بالشرط الفاسد كما
اذا قال لمديونه او كفيله اذا اديت الي كذا فانت بري من الباقي وهو باطل
فلا يبرا كما مر في المتفرقات قال العلامة المصري في الاشباه رجل جعل
لاحد ابنيه دارا بنصيبه على ان لا يكون له بعد موت الاب ميراثا جاز وافتى
به ابو جعفر بن محمد اليماني لكن في جواهر الفتاوى ان ذلك اذا رضي الورثة بعد
موته فح يكون تحيين الميت كتعيين باقي الورثة باع الورثة المريض او
اشترى من وارثه بمثل قيمته لا يصح اصلا عند الامام وعندهما يصح وان
حابا لا يصح عند الكل الا باذن بقية الورثة اجماعا ولا يصح وصية الصبي ولو
كان مراهقا عندنا الا في التجهيز كما قدمناه عن النوادر والتكفين والدفن وفي
الخيرات فللورثة ان لا تقبلها ولو اوصى ثلث ماله لفقراء مكة والمدينة فوزعه
الوصي بعضه في الطريق او في بلد الميت يرجى قبوله لان المسئلة اختلافية كما في
الفتاوى وفي الفتاوى رجل اوصى بثلث ماله للفقراء واعطى الوصي الاغنياء
وهو لا يعلم لا يجزيه وهو ضامن للفقراء في قولهم تصدق الوصي من مال
نفسه فدية صلوات الموصي لم يجز ذلك عن الميت وكان متطوعا وما اداه
ماجورا كما في النوازل اذا اوصى دراهم واعطى الوصي الحنطة يجوز على المختار وفي
خلافه جواز سواء كانت الحنطة موجودة او لم تكن وفي المحيط اوصى بان يتخذ
الطعام بعد موته ليطعم الناس ثلثة ايام قال ابو بكر حين سئل عنه الوصية
باطلة ولكن رأيت في شرح المنظومة في ذلك قيل جاز وقيل لا وسئل الفقيه

ولا يصح وصية الصبي الا في التجهيز والتكفين

ابوجعفر

ابو جعفر عمن اوصى ان يتخذ للناس طعام بعد وفاته وتطعم من حضر للتعزية
قال يجوز من الثلث اذا جاء من مسافة لا يبيت في منزله فان فضل شيء كثير يضمن
الوصي والوصي لا يستقرض من مال اليتيم غنيا كان او فقيرا ولا يقرض غيره و
قال الطحاوي يقرضه ويقضيه ويوكل ويتجر ويبضع ويودع ويستقرض والدين
يرجع على الوصي والوصي على اليتيم اذا كان له مال كما في المعين وفي القنية لا
يلزم الايصا لسجدة التلاوة فقال الوبري وجوب الفدية لا يعرف فيها و لا
يقاس على الوجوب في الصلوة لانها دونها وقال ابو يوسف ومحمد لا يجب كذا
قال الكرماني وعلي المرغيناني وكذا في الواقعات لمجد الائمة الترجاني ولا يؤمن
قبض الفقرا في كفارة الصلوات ولا يجزيه بالحوالات والقبالات كما في القنية
ولا يجوز للوصي ان يعطي منها لولده ولو كان فقيرا ولا لولد الموصي كما في الفتاوى لم
العصرية والوبرية وكذا قاله ابو حامد وذكر الحياطي عن محمد بن الفضل انه يجوز
للوصي صرفها للورثة المحتاجين وذكر هشام عن محمد اوصى بثلث ماله للمساكين
وان كان في الورثة صغير او غائب لا يجوز كذا في القنية وفي النوازل جامع في نهار
رمضان ومات اعتقت رقبة عنه من الثلث ونصف صاع للقضاء وان لم
يخرج الرقبة عن الثلث اطعم ستين مسكينا لكل منهم مدا وان اوصى لآخر
بسدس ماله بعد ان اوصى لزيد مثلا بثلث ماله وفي الخلاصة المريض الذي يعتبر
تصرفاته من الثلث اذا صار صاحب الفراش لا يطيق القيام الى حاجته ولا يخاف
عليه الموت واذا طال عليه المرض ولا يخاف عليه الموت كالفالج والشل والزمن
والمقعد ويابس الشق لا يكون في حكم المرض الا اذا تغير حاله واشتد مرضه
ومات من ذلك التغيير وفي الاشتداد يعتبر من الثلث فالثلث بينهما اثلاثا
لصاحب السدس سهم ولصاحب الثلث سهمان لانه صار الثلث عن حقهما و
لا مزيد للوصية على الثلث فيقتسمان الثلث على قدر حقهما وفي المجمع اذا اوصى
بسهم من ماله فله السدس وان زاد على السدس فانه يرد اليه وان نقص
اعطي السدس ايضا وفي رواية اعطي ناقصا ولو قال ثلثة من هذه العشرة
لك والسبعة الباقية سلمها الي فلان فهلكت الدراهم في الطريق يضمن الثلثة
لانها كانت هبة فاسدة ولو كان ذلك وصية من الميت لم يضمن لان وصية
المشاع جايزة وكذا لا يضمن الباقي فانه امانة كما في الكبرى وان اوصى لاحدهما
بجميع ماله وللآخر بثلث ماله ولم يجز الورثة فثلثه بينهما نصفان عند الامام
وعندهما الثلث بينهما ارباعا سهم لصاحب الثلث وثلاثة اسهم لصاحب
الجميع ولا يضرب الموصى له بما زاد على الثلث الا في المحاباة اي لا يأخذ الموصى له بما
زاد على الثلث الا في المحاباة كما اذا كان له عبدان قيمة احدهما الف درهم ومائة

ما الحكم في مرض الموت وما يعد فيها

وقيمة الآخر ستمائة واوصى ان يباع واحد منهما لفلان بمائة فههنا قد جعلت
المحاباة لاحدهما بالف وللآخر بخمسمائة وذلك كله وصية لانه في حال المرض ١٢
فان لم يكن له مال غير هذين العبدين ولم تجز الورثة جازت المحاباة بقدر الثلث
فيكون بينهما اثلاثاً يأخذ الموصى له بالف بحسب وصيته وهي الف والموصى له
الآخر بحسب وصيته وهي خمسمائة فلو كان هذا كسائر الوصايا على قول ابي
حنيفة رضي الله تعالى عنه وجب ان لا يأخذ الموصى له بالالف اكثر من خمسمائة
والسعاية كما اذا اوصى بعتق عبديه قيمة احدهما الف والآخر الفان ولا مال له
غيرهما ان اجازت الورثة يعتقان جميعا وان لم يجيزوا يعتقان من الثلث و
ثلث ماله الف فالالف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا الالف للذي قيمته الفان
ويسعى في الباقي والثلث للذي قيمته الف ويسعى في الباقي وصي ادعى دينا
على الميت قيل لا يخرج من ان يكون وصياً ولو ادعى عيناً انه له فيخرجه القاضي
وكذا اذا لم تقم على الدين بينة فان كان له بينة ينصب للميت وصياً حتى يقيم
البينة عليه ثم القاضي ان شاء ترك الثاني وصياً وصار الاول خارجاً عن الوصية
وان شاء اعاد الاول الى الوصية بعد ما قضى دينه وذكر الخصاف ان القاضي يجعل
للميت وصيا في مقدار الدين الذي يدعي عليه خاصة ولا يخرج الوصي عن الوصاية
وبه اخذ المشايخ وعليه الفتوى كما في وصايا قاضيخان والدراهم المرسلة اي
المطلقة اذا كان وصيته بشيء بغير عينه لم ينسب الى جزء من المال بان يوصي لرجل
بالف والآخر بالفين وثلث ماله الف درهم ولم تجز الورثة فانه يكون بينهما ١٢
اثلاثاً كل واحد منهما يضرب بجميع وصيته وبنصيب ابنه بطل لان نصيب الابن
بعد الموت فكان وصيته بمال الغير وفي النهاية ان ذلك اذا كان له ابن والا ١٢
فالوصية صحيحة وبمثل نصيب ابنه صح لان مثل الشيء غيره واذا كان له ابنان
فله الثلث والقياس ان يكون له النصف عند اجازة الورثة لانه اوصى له بمثل
نصيب ابنه ونصيب كل واحد منهما النصف وجه الاول انه قصد ان يجعله مثل
ابنه لا ان يزيد نصيبه على نصيب ابنه وذلك بان يجعل الموصى له كاحدهم
وبسهم او جزء من ماله اي اذا اوصى بمبهم فالبيان الى الورثة لانهم قائمون
مقام الموصي فكان البيان اليهم ولو اوصى حصته من كسبه لزيد فالبيان الى
الورثة لانها وصيته حصته مجهولة فيقوم الوارث مقام الموصي كما في المحيط
ولو قال سدس مالي لفلان ثم قال له ثلث مالي له ثلث ماله لان السدس
يتضمن الثلث فيدخل فيه فلا يتناول اكثر من الثلث لان السدس نصف
الثلث كما قاله الشريف العلامة في التضعيف والتنصيف في باب المواريث
والوصية اخت الميراث كما ان الثلث ضعف السدس فكانه اوصى لفلان

وعليه الفتوى

سدس ماله

سدس ماله ثم اوصى ضعفه جاز لان الشرع رخصه فيه فاستغنى عن اجازة
الورثة ولهذا لم يذكرها المصنف قدس سره وهذا التنصيف والتضعيف
قانون متيقن قطعي في الاخبار والانشاء وانه مرخص وصادق فيه فلا ١٢
احتمال فيه ان يقال اوصى بفلان سدسا ثم اوصى له ثلثا زايدا عليه وهو
ممتنع شرعا فيحتاج الى تعيين الورثة بان الثلث كان زايدا على السدس
وهذا معنى اجازة الورثة وهذا التعيين لا يجدي نفعا لاحد لانه تعيين لفظي كما
قال صدر الشريعة فان قلت قوله ثلث مالي ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء
يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا وفي الثلث
انشاء فهذا ممتنع ايضا قلت قوله ثلث بعد قوله سدس مالي يحتمل ان يجوز ان
يكون مراده بهذا زيادة سدس آخر ويجوز ان يكون مراده ثلثا آخر غير السدس ١٢
فعند الاجتماع الحمل على التعيين اولى وهو الثلث لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كان
كان الثاني عين الاول انتهى ولم يلتفت ابن قرامرز الى هذا الجواب فقال اورد هذا ١٢
السؤال ولم يجب عنه انتهى نعم بما حققناه لا يحتاج الى هذا السؤال ولا الى هذا الجواب
لكن ما قاله صدر الشريعة في الجواب يدفع اعتراضه الذي بسطه وخلاصته ان الزيادة
في هذه الصورة عليها امر به الشارع يمتنع لان في اخبارية ثلث مالي يلزم الكذب
وفي انشائية يكون له النصف مع اجازة الورثة لعدم فائدتها كما مر وكذا الخبارية
السدس والانشائية الثلث ممتنع للزيادة على المرخص ولهذا قال فهذا ممتنع
ايضا فاحتاج الى ان قال بالتداخل ولو قال رجل ان ابن ابني وارثي ثم مات
لا يكون وارثا مع ابنه ثم لو قال يأخذ حصته لسدس فانه وصية ولو قال المعتق ان
جميع رزقي لابن بنت محتقي فمات ولم يكن له وارث يأخذه كما في المعين ولو ١٢
طلب اليتيم ماله من الوصي ولم يدفعه فهلك يضمن اذا طلب بعد الرشد بخلاف ما اذا
طلبه قبل الرشد لا يضمن ولو قال سدس مالي لفلان ثم قال له سدس مالي له سدس
الواحدة في مجلس واحد او مجلسين لان المعاد المعرف عين الثاني وان اوصى
بثلث دراهمه او غنمه وهلك ثلثاه له ما بقي من الدراهم والغنم وهو الثلث
الباقي من الثلثين فيخرج من ثلث ما بقي من ماله ولو علم الوصي ان ما في يده
من مال اليتيم مشرف الى الهلاك ولم يتدارك بيعه وغيره يضمن كما في المعين
ولو رقيقا او ثيابا او دورا له ثلث ما بقي اي اذا اوصى بثلث رقيقه او ثيابه
او بثلث دوره فهلك ثلثا ذلك وبقي الثلث وهو يخرج من ثلث ما بقي
من ماله كان له ثلث الباقي ادى الدين الى يد الصبي او المجنون فاستهلكه الصبي
او المجنون فعلى الدافع الدين ولا يسمع قوله انه دفع الحق صاحبه ولا يلتفت الى
البينة منه بالدفع كذا في القنية اذا اقر لصغير بمال فكبر فلان يأخذه وان لم يعرف

اصله وفي المعين الاب اذا مات مجهلاً مال ابنه كما اذا قال حصل له الربح كذا وكذا
ولكن لم يبين انه قبضه اولا فمات مجهلا يضمن وبالف اي اذا اوصى بالف
درهم باع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش فهو باطل لا يملك بالقبض بخلاف
الفاسد حيث يملك بالقبض ولو قال اوصيت له بغنمي كلها وهي مائة شاة فاذا
هي اكثر فالكل للموصى له كما في التجريد وفي النقد اذا اوصى ثلث ماله فعين الثلث
بعدد ارقاذا الثلث اكثر لا تنقص الوصية كما في الغنم عند ابي حنيفة وابي يوسف
رضي الله تعالى عنهما والغلط في المحاسب الحساب لا يقدح في اصل الوصية كما في البدايع
ولا يملك القاضي التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو كان منصوبه كما في القنية
لكن لا يخفى ان الذي يظهر من كلامهم انه يملك فيما فيه مصلحة ضرورية ولعل المراد
انه لا يملك كل التصرف والا الكتب المشحونة بتصرفات القاضي مع وجود الوصي
كما قدمناه وله عين ودين فاخرج الالف من ثلث العين دفع اليه لان ايفاء
حق كل واحد ممكن من غير بخس باحد فيصار اليه والا اي وان لم يخرج الالف من
ثلث العين فثلث العين اي دفع الى الموصى له ثلث العين وكلما خرج شيء من
الدين له ثلثه حتى يستوفي الالف لان الموصى له شريك الوارث في الحقيقة وبثلثه
اي اذا اوصى بثلثه لزيد وعمرو وهو ميت لزيد كله فان الميت وهو عمرو ليس
باهل للوصية فلا يزاحم الحي وهو زيد هذا اذا علم الموصي موته فان لم يعلم فله
نصف الثلث كما روى عن ابي يوسف وقال ثلث مالي بين زيد وعمرو وعمرو
ميت كان لزيد نصفه اي نصف الثلث وبثلثه اي اذا اوصى بثلث ماله له اي
لشخص ولا مال له وقت الوصية وكذا ما كسبه بعد وصيته او قبلها ثم ظهر عند
موته يكون ثلثه وصية وكذا اذا اوصى بثلث غنمه ولا غنم له او هلك بعد موته
ثم استفاد غنماً يصح الوصية في الصحيح وان لم يستفد ومات بطلت الوصية
فلا فرق بين الغنم والشاة في ذلك فلا يلتفت الى ما قاله الصدر كان مثلث
ما يملكه عند موته وبثلثه اي اذا اوصى بثلث ماله قال لآخر اصرف ثلث مالي
الى فقراء المسلمين ثم مات وصرف الورثة الثلث اليهم فللوصي ان يضمنهم و
يصرفهم اليهم مرة اخرى كما في شرح ظهير الدين لوادى صاحب السوايم زكوته
بنفسه او العشر الى الفقير بعشر الامام ثانيا الا ان يخبر الامام او الوصي به
اعطاءه وكذا اذا كان فقيرا فصرف العشر على نفسه لعيشر ثانيا ولا يضمن
الوصي ما انفق في المصاهرات لليسار لليتيم والضيافات المعتادة
والهدايا المعتادة في الاعياد وغيرها وكذا ما صرف لتعليم القرآن والادب
والعيدية للمعلم كما نص عليه الامام الخاصي في الفتاوى الكبرى وفي الوصية
للمرضى يدخل المجنون ذكر صاحب القنية معزيا الى المحيط ان الوصي اذا خلط

باع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش فهو باطل لا يملك بالقبض

بما يحفظ

ماله بمال اليتيم لا يضمن وفي النصاب رجل اوصى ثلث ماله للفقرا ثم
فاعطى الوصي الاغنياء وهو لا يعلم لا يجزيه وهو ضامن للفقرا في قولهم جميعا
وصي انفق على اليتيم من مال نفسه يرجع عليه بلا اشهاد ولو كان المنفوع
ابا لم يرجع وفي الوصي اختلاف كما في المحيط لامهات اولاده وهي ثلث
وللفقراء والمساكين اي يقسم الثلث من خمسة اي يقسم اخماسا فلهن
ثلاثة اسهم من خمسة وسهم للفقراء وسهم للمساكين عندهما وقال محمد
يقسم اسباعا وبثلثه اي اذا اوصى بثلث ماله لزيد وللمساكين كان لزيد نصفه
فلهم اي للمساكين نصفه عندهما وعند محمد ثلثه لفلان وثلثاه للمساكين
ولو اوصى للمساكين كان له صرفه الى مسكين واحد عندهما وعند محمد لا يصرفه
الى اقل من اثنين وبمائة اي اذا اوصى بمائة لرجل وبمائة لآخر فقال اي
ثم قال لآخر اشركتك معهما له ثلث كل مائة وباربعمائة له وبمائتين
لآخر فقال لآخر اشركتك معهما له نصف ما لكل منهما لان الشركة
للمساواة فامكن ذلك وان قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه فانه يصدق
الى الثلث استحسانا فان اوصى بوصايا عزل الثلث لاصحاب الوصايا
والثلثان للورثة وقيل لكل صدقوه فيما شئتم وما بقي من الثلث فللوصايا
اي لاصحاب الوصايا فاذا اقر الورثة بشيء فثلثه للوصايا والباقي للورثة
وان استغرق الوصايا الثلث يأخذ اصحابها الثلث ولهذا لا يمس ...
على العلم بدعوى الزيادة كما قاله الفخر ~~والورثة~~ ولاجنبي ووارثه له نصفه الوصية
وبطل وصية الوارث اي بطل الوصية للوارث لانه اوصى بما يملك فصح فيما
يملك وبطل في الآخر وتبطل الوصية للوارث الا في الزوجين عند عدم
الورثة سنذكره مفصلا وبثياب اي اذا اوصى بثياب متفاوتة جيدا
ووسطا ورديا لثلاثة فضاع منها ثوب ولم يدر اي ثوب والوارث يجحد
بان يقول لكل واحد منهم هلك حقك او حق احدكم ولا يدرى من هو
فلا دفع اليكم شيئا بطلت الوصية الا ان يسلموا اي الورثة ما بقي من
الثياب فح تصح الوصية لانها كانت صحيحة في الاصل وانما بطلت لجهالة طارية
مانعة من التسليم فاذا سلموا الباقي زال المانع فعادت صحيحة على ما كانت ثم
فتقسم بينهم فلذي الجيد ثلثاه اي ثلثا الثوب الجيد ولذي الردي ثلثاه ولذي
الوسط ثلث كل اي ثلث كل واحد منهما فيصيب كل واحد منهم ثلثا
ثوب وبيت اي اذا اوصى ببيت عين من دار مشتركة بين اثنين و
قسم ووقع البيت في خطه اي في نصيب الموصي فهو للموصى له والا اي
وان وقع في نصيب الآخر فللموصى له مثل ذراعه اي مثل ذراع البيت

عندهما وعند محمد له نصف البيت ان وقع في نصيب الموصي وان وقع
في نصيب الآخر كان له مثل ذراع نصف البيت والاقرار ببيت معين
من دار مشتركة مثلها اي اقرار ببيت معين من دار مشتركة مثلها اي مثل
الوصية وبالف اي اذا اوصى لرجل بالف درهم عين اي بعينها من مال اخر
اي من مال غيره فاجاز رب المال الوصية بعد موت الموصي ودفعه اليه صح جاز وله
المنع اي الامتناع من التسليم بعد الاجازة لانه تبرع بمال الغير فيتوقف على اجازة
صاحبه فاذا اجاز كان منه تبرعا فله ان يمتنع من التسليم كسائر التبرعات وصح
اقرار احد الابنين بعد القسمة اي اقتسم الابنان تركة ابيهما بوصية ابيهما في
ثلث نصيبه اي اقرار احدهما لرجل ان اباهما اوصى بثلث ماله فالمقر يعطيه ثلث
ما في يده استحسانا وقال زفر يعطيه نصف ما في يده لان اقراره يوجب التساوي
معه فكانه ترك ثلثة ابناء فاذا اخذ المقر النصف فهو ياخذ النصف ايضا لنا
فينصف نصف ما في يده لا قراره وبامة اي اذا اوصى لرجل بامة فولدت بعد
موته اي بعد موت الموصي ولدا اوامة وخرجا اي الامة والولد من ثلثه فهما له
اي للموصى له والا اي وان لم يخرجا من الثلث ضرب الموصى له بالثلث اخذ منها
اي اخذ من الام ما يخصه اولا فان فضل شيء ثم اخذ منه اي من الولد لانه
تابع للاصل وفي الحصر قال الامامان ياخذ من كل واحد بالحصة اذا كان ستمائة
درهم وامه مساوي ثلثمائة درهم قبل القسمة فعندهما ثلث كل واحد منهما
وعند ابي حنيفة فللموصى له الام وثلث الولد انتهى ولابنه اي اذا اوصى لابنه
الكافر او الرقيق في مرضه فاسلم الابن او اعتق قبل موت الاب ثم مات الاب
ثم مات من ذلك المرض تبطل الوصية وفي الحصر وتبطل هبة المريض ووصيته
لمن نكحها بعدها بخلاف اقرار المريض فانه اذا اقر للمرأة ثم تزوجها يصح لانها
كانت زمان الاقرار اجنبية واما اذا كان اقر او اوصى او وهب لابنه الكافر
او العبد ثم اسلم او اعتق بعد الاقرار يبطل اما في الاقرار لانه ابنه وقت الاقرار
وفي الوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت وهو وارثه بعده وكذا الهبة لان
حكمها تتقرر بعد الموت لانها تعتبر من الثلث وتبطل بالدين المحيط قال
الامام الجاصي وما وجد في كتاب الوصية كالعتق وغيره اذا لم يسمع منه
احد ثم مات لا يعمل به ما لم يثبت ولم يعترف به الورثة كما في الكبرى والمقعد
والمفلوج والاشل والمسلول ان تطاول ذلك ولم يخف منه الموت فهبته
من كل المال لان المرض يكون سببا للموت اذا كان بحيث يزداد حالا فحالا
الى ان يكون آخره الموت وان استحكم بحيث لا يزداد ولا يخاف منه الموت
لا يكون سببا للموت كالعمى والعرج والا اي وان لم يتطاول فمن الثلث

قوله زفر رحمه الله

لان المرض يكون سببا للموت

اذا كان صاحب فراش ومات منه في ايامه لانه في ابتدائه يخاف فيه الموت
وان صار صاحب فراش بعد التداوي فهي كمرض حادث بحتى يعتبر له
تبرعاته من الثلث آنه الباقي اعلم بمصالح العباد اذا اعتقل لسان المريض
لا تصح وصيته بالاشارة عند ابي حنيفة كذا في المجمع وذكر الطحاوي جوازه
عن مالك وفي الاخرس بالاتفاق سيجيء في مسائل شتى وصي له
اودع مال اليتيم باذن الحاكم في يد بكر ثم الحاكم اخذه بطريق القرض ودفعه لنوائب
البلدة ثم مات الحاكم فالوصي مخير ان دفعه بكر طوعا ان شاء اخذه من بكر
الدافع او من تركة الحاكم الوصي اذا اخذ دينه من مال الميت لا يعزل به اذا اوصى
في مرض موته فرسا لزيد للتلاوة وساعده الثلث صحت ان كان الفرس معينا
ولو قال لاخيه حديقتي لك وفي مقابلتها اشعل شمعا في مسجد كذا لا يصح
اذا اودع الوصي مال اليتيم فضاع لا يضمن وصي خلط مال اليتيم بماله فذهب
الى التجارة فقتل اللص في الطريق ثم بلغ اليتيم له ان ياخذ ماله من ماله ولا يستحق
العزل بالاقراض ولكن يضمن اذا لم يقرض باذن الحاكم ولو اوصى تصرف مزرعته
الى ان يبلغ الصغار لا يصح ولو ابراء الوصي الكفيل بمال الصغار فبلغوا لهم
ان يطلبوا الكفيل كما في قاضيخان في كتاب الوصايا اذا اوصى ثلث ماله ولم يعين
المصرف يصرف الى الفقراء ولا وصية للصبي ولو سنه اثنى عشر وفي قاضيخان اشارة
الى جوازه في كتاب الحجر الظاهر انه ليس مطلقا كما قدمناه وما ربح في مال اليتيم
لليتيم ولو باعه واشتراه اشترى الوصي جارية للخدمة للصغير فبلغ وانكر شراها
له يصدق بيمينه وما دفعه الوصي من الدراهم الى الناس ياخذه ويسلمه الى
اليتيم بيده اذا اشترى رجل بمال اليتيم متاعا لنفسه فالوصي ياخذ ثمنه لا المتاع
رجل في مرض موته نصب وصيا في غيبته فلما سمع سكت ثم مات ونصب
وصي آخر فخدم سنة ثم طلب الوصي الاول الوصاية له ذلك ولو ردها حين
سمعها كما في قاضيخان في فصل ما يكون قبولا رجل نصب وصيا في نوع فمات
فليس للحاكم ان ينصب وصيا آخر في غير ذلك النوع لان الايصاء لا يخصص
كما في قاضيخان في فصل تصرفات الولي اوصى الى رجل في نوع كان وصيا
في الانواع

فصل

العتق في المرض تحرير في مرضه ومحاباته وهبته
وصية تعتبر من الثلث تبرعات النفساء تعتبر من الثلث لانها في حكم المريضة
في مدتها وكذا اذا قدم ليقتص منه او كان بازاء العدو او ضرب الحامل الطلق له
او هاجت الريح وهم قرب وسط البحر قال الامام اعطاء هؤلاء من
الثلث كما في المجمع اذا ابرأت زوجها في حال الولادة عن المهر يصح اذا كان الغالب
من حالها السلامة كما في الفتاوى الوبرية وكذا الكفالة والضمان في حالة المرض

اذا اعتقل لسان المريض لا تصح وصيته بالاشارة عندا ح

الوصي اذا اخذ دينه من مال الميت لا يعزل به

تعيين فرس للتلاوة صح التعيين في الحديقة

الاعتبار بابراء الكفيل

الربح لليتيم من ماله

يصدقه بيمينه

ياخذ الثمن لا المتاع

سكت ثم طلب الوصاية له ذلك

ولا تخصص في الوصاية لان الوصية في نوع وصية في الانواع

لع

بخلاف التصرف في حالة الصحة فانه من جميع المال فاذا برى من مرضه فهو
ملحق بحالة الصحة ولو اوصى عتق عبده ومات وقام البينة على ذلك يقبل
بلا دعوى العبد فان هذه المسئلة استثنى مما لا تقبل البينة على عتق العبد
بدون الدعوى وكذا اذا شهدوا بحرية الاصل وامه حية تقبل بدون الدعوى لا
لانها شهادة على تحريم الفرج واذا كان الام ميتة لا تقبل بدون الدعوى
لان في الميت لا يتصور تحريم الفرج كذا في المحيط وفي فتاوى رشيد الدين تقبل
الشهادة على حرية الاصل من غير الدعوى من غير هذا التفصيل كما هو قول
الامامين ولو قال قبل موتي باربعين يوما يكن عبدي حرا وسجله على هذا
لربعه ثم ان الاقرار بالدين في المرض والنكاح فيه من كل المال في الاول و
بمهر المثل في الثاني ولو كان النكاح زايدا عليه فيقدر بمهر المثل والزيادة باطلة
كما في الغاية ولم يسع المعتق ان اجيز من الورثة في المرض فان حابا فحرره
فهي احق وبعكسه استويا عند الامام وعندهما سواء في المسئلتين كما صرح
به الكافي وصاحب المجمع صورة المحاباة مع التحرير باع عبدا قيمته مائتان
بمائة ثم حرره عبدا قيمته مائة ولا مال له سوى العبد يصرف الثلث الى المحاباة
ويسعى المحرر في جميع قيمته وعكسه حرر العبد الذي قيمته مائة ثم باع العبد
الذي قيمته مايتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد
المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة يأخذ
العبد الآخر بمائة وخمسين لان المحاباة اقوى لانها في ضمن المبايعة لكن
وجد العتق اولا وهو لا يحتمل يزاحم المحاباة وقالا اعتقه اولى فيهما لانه لا
يلحقه الفسخ وفي عتقه بين المحاباتين نصف للاولى ونصف للآخرين وفي
محاباة بين عتقين لها نصف ولهما نصف والعتق اولى فيهما كما في الحصر
للنسفي ولو قال المريض اعتقوا فلانا بعد موتي ان شاء الله تعالى صح لا
الايصاء بالاعتاق بخلاف ما لو قال هو حر بعد موتي ان شاء الله تعالى لا
حيث لا يصح لانه في الاول امر بالاعتاق والاستثناء في الاوامر باطل
وفي الثاني ايجاب والاستثناء في الايجابات صحيح كما قاله الخوارزمي الحصي
وان اوصى بان يعتق عنه بهذه المائة عبد فهلك منها درهم لم ينفذ بخلاف
الحج عند الامام وعندهما يعتق عنه بما بقي ويعتق عبده اي اذا اوصى
بعتق عبده فمات المولى فجنى العبد ودفع الجناية بطلت الوصية وان فدا
الورثة لا تبطل الوصية وكذا الفدا في اموالهم لانهم التزموه وبثلثه اي
اذا اوصى بثلث ماله لزيد وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث
في مرضه فالقول للوارث ولا شيء لزيد الا ان يفضل من ثلثه شيء او برهن

استثنى مما لا تقبل البينة على عتق العبد بدون الدعوى

ان كان الام ميتة لا تقبل الا بالدعوى

اختلفا في الصحة والمرض فالقول لمن يدعي المرض والبينة لمن يدعي الصحة

على دعواه

على دعواه بان العتق كان في الصحة فحاصله ان الموصى له ادعى عتقه في صحته
حتى يأخذ الثلث من المال غير العبد وادعى الوارث انه في مرضه فقد لغت الوصية
بالعتق صدق الوارث لانه منكر والقول قوله ويحرم زيد الا اذا كان المال زايدا
على قيمة العبد فينفذ الوصية فيما زاد الثلث على قيمة العبد او يقيم الموصى له
بينة على دعواه لانه خصم في اثبات العتق من جميع المال حتى تثبت له الوصية
بثلث ماله وكذا اذا اقام العبد بينة على ذلك ولو ادعى رجل دينا على
الميت والعبد عتقا في الصحة ولا مال له غيره فصدقهما الوارث سعى في قيمته
ويدفع الى الغريم عند الامام وعندهما يعتق ولا شيء يسعى في شيء كرجل
اعتق عبده في مرضه يعتبر من الثلث وكذا لو اقر بانه اعتقه في صحته يكون
اقراره معتبرا من الثلث لان الدين والعتق في الصحة على ما صدقه الوارث
ولا سعاية في معتق الصحيح ولو كان عليه دين وقال ابو حنيفة ان اقرار
الدين من جميع المال وبالعتق من الثلث فالاعتبار للاول لكن العتق
ايضا لا يحتمل الفسخ فدفع الى الغريم ما كسبه العبد فوجب عليه السعاية
لامكان التوارث بها وفي المجمع اذا اوصى ان يشترى نسمة بالف فيعتق
عنه فعجز الثلث عنها فقال ابو حنيفة تبطل الوصية وفي النوادر مريض ارسل
متاعه مع زيد الى بلدة اخرى ليوصله الى وارثه فمات واثبت في الطريق عمرو مالا
في يد زيد من ماله ثم زيد اوصلها الى الورثة فليس لهم ان يقولوا ان عمرو بعد
بينة عليهم فانه صار وصيا والاثبات على الوصي جايز كما في المعيز وبحقوق الله
تعالى قدمت الفرايض لان الفرض اهم من النفل ولو اعتق عبده في مرض
موته فاوصى لبعض خيراته فالعتق مقدم عليه الا اذا كان في الخيرات فرايض لا
كالصوم والصلوة والحج فانها مقدمة فانه صلواة مائة يوم ولم يترك مالا لا
فيستقرض ورثته قفيز حنطة يدفعونها مسكينا ثم المسكين يهب المسكين
اياها الورثة ثم يتصدق بها على المسكين لا يزال يفعل ذلك حتى يتم مائة يوم
ولو وقف داره في مرض موته فمقدار ما يساعده الثلث كلا او بعضا يكون
وقفا لازما كما في المعين وان اخرها كالحج والزكاة والكفارة ككفارة القتل و
الظهار واليمين وصدقة الفطر وصدقة الاضحية وان كان وجوب الكفارات
بالكتاب ووجوب صدقة الفطر بالاتفاق ووجوب الاضحية بالاختلاف
لكن المراد هنا من الكفارات ما سوى الفرض فيشمل الجميع كما يذكر النافلة مقابلا
للفرض فيشمل الواجب فلا يلتفت الى ما نسبه ابن كمال من الخلل في كلام من
فاق على علماء عصره بالاتفاق لتدارك الفرض المفوت وان تساوى في القوة
بداء بما بداء به وهو الاهم عنده وبحجة الاسلام اي اذا اوصاه احجوا عنه

ولو وقف داره في مرض موته فمقداره ما يساعده الثلث يكون وقفا لازما

رجلاً من بلده راكباً كما هو الواجب عليه والمنفي ليس بلازم عليه والا اي وان
لم تبلغ الثلث النفقة اذا حجوا عنه ببلده فمن حيث تبلغ استحساناً ومن خرج
من بلده حاجاً فمات في الطريق واوصى بان يحج عنه من بلده عند الامام وعند
وعندهما يحج عنه من حيث مات استحساناً والحاج عن غيره اي المامور عن الغير
فحج عنه فمات في الطريق مثله اي مثل الحاج عن نفسه اذا مات في الطريق
حتى يحج عنه ثانيا من وطنه عند الامام وعندهما من حيث مات لكن الحج
عن الغير مشكل كما قدمناه في كتاب الحج والله اعلم

باب الوصية

للاقارب
قال الامام الاقرب فالاقرب من كل ذي رحم منه من قبل ابيه وامه ولا يدخل
في ذلك الوالدان والولد والجدات والاجداد ولا ابن العم ويستوي فيه الكافر
والمسلم والغني والفقير والذكر والانثى ولا يدخل الوارث في قرابة نفسه كما في
المجمع وغيرهم جيرانه ملاصقون عند الامام ولهذا الا يستحق الشفعة غير
الملاصق بالجوار وعندهما من سكن محلته الاول القياس والثاني الاستحسان
واصهاره كل ذي رحم محرم من امرأته وفي الصحاح اهل البيت المرأة ولم يقيد بالمحرمية
واختانه زوج كل ذي رحم محرم منه كازواج البنات والعمات والخالات و
يستوي فيه الحر والعبد واهله زوجته عند الامام وعندهما يتناول كل من
يعولهم ودليل الامام قوله تعالى وسار باهله وسبب النزول يدل على الا
الاختصاص ويقال تأهل فلان اذا تزوج والحقيقة المستعملة ارجح من
الحقيقة المهجورة فهو في قوة الاختصاص فلا يلتفت الى ايراد ابن كمال النظر
فيه ودليلهما قوله تعالى فنجيناه واهله الا امرأته فيمكن ان يقال فيه ان امرأته
لما كانت من الغابرين فخرجت عن كونه اهلا له والا انها كانت زوجته داخلة
فيه ولو اوصى لمكاتب وارثه لا يصح ولو اوصى لمكاتب نفسه يصح لانه اما يعتق باداء
بدل الكتابة او يرد الى الرق بالعجز فيصير ميراثاً للورثة وابطال الوصية بان يقول ابطلت
الوصية التي اوصيتها او فسختها او نقضتها فتبطل الا التدبير فان ابطاله ورجوعه
لا يصح واذا اوصى لام ولده بعد الموت يصح لانها تعتق بالموت واما لو وهب
لها في صحته او في مرض موته لا يصح ولا تنقلب وصية لانها محجورة ولا يد للمحجور
فلا تتم الهبة لعدم القبض ولا تنقلب وصية كما في جواهر الفتاوى وآله اهل
بيته اي كل من ينسب اليه من قبل آبائه الاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم
والكافر والصغير والكبير فيه سواء ولا يدخل فيه اولاد البنات واولاد الاخوات ولا
احد من قرابة امه لانهم لا ينسبون الى ابيه بل الى آبائهم فكانوا من جنس آخر لان النسب
يعتبر من الآباء وفي قاضيخان في كتاب الوصايا في فصل من تجوز وصيته ومن
لا تجوز ولو اوصى لاخوانه الثلاث المتفرقين وله ابن جازت الوصية لهم اثلاثاً

وتبطل الوصية بابطاله الا التدبير

الوصية لام الولد صحيحة بخلاف الهبة في الصحة او في المرض

لانهم لا يرثون مع الابن فان كانت له بنت جازت الوصية للاخ لاب وللاخ
لام وتبطل الوصية للاخ لاب وام لانه يرث مع البنت وان لم يكن له ابن ولا بنت
كانت الوصية كلها للاخ لاب لانه لا يرث واذا ماتت المرأة وتركت زوجاً واوصت
بنصف مالها لاجنبي كان للاجنبي نصف مالها وللزوج ثلث المال والسدس
لبيت المال لان الاجنبي يأخذ ثلث المال اولا بلا منازعة فيبقى ثلثا المال فيأخذ
الزوج نصف ما بقي وهو الثلث فيبقى ثلث المال فيأخذ الاجنبي تمام وصيته
وهو السدس فيبقى السدس فهو لبيت المال ولو اوصت لقاتلها بنصف مالها
ثم ماتت وتركت زوجاً يأخذ الزوج نصف مالها لان الميراث مقدم على الوصية
للقاتل ثم يأخذ القاتل نصف المال كذا في قاضيخان وذكر في موضع آخر عدم صحته
وان كان الوصية للقاتل اختلافي كما مر ولا شيء لبيت المال ولو اوصت المرأة
بنصف مالها لزوجها ولم توص بوصية اخرى كان جميع مالها للزوج النصف
بحكم الميراث والنصف بحكم الوصية وكذا لو اوصت لزوجها باحد عبديها بعينه فان
الزوج يأخذ العبدين جميعا احدهما بحكم الميراث والآخر بحكم الوصية فاذا مات
الرجل وترك امرأته ليس له وارث غيرها واوصى لاجنبي بجميع ماله ولامرأته
بجميع ماله يأخذ الاجنبي ثلث المال بلا منازعة وللمرأة ربع ما بقي وهو السدس
بحكم الميراث فبقي نصف المال يكون بينها وبين الاجنبي نصفين ولو ان امرأة
ماتت واوصت بجميع مالها لزوجها وليس لها وارث سواه واوصت بجميع مالها
لاجنبي او اوصت لكل واحد منهما نصف المال يأخذ الاجنبي اولا ثلث المال بلا
منازعة فبقي ثلثا المال للزوج نصف ذلك لان الوصية بقدر الثلث للاجنبي لما
يتقدم على الميراث يبقى ثلث المال يكون ذلك بين الزوج والاجنبي اثلاثا ثلث
ذلك يكون للاجنبي وثلثاه للزوج وتحقيق ذلك ان الوصية مقدمة على الارث
اذا كانت للاجنبي لان الميت له حق فيها بعد مماته واذا كان الموصى له وارثا كما
في احد الزوجين ولم يكن احد من الورثة ولم يكن على الميت دين مستغرق محيط
بالتركة كما في الشروح السراجية تجوز الوصية له ولو كانت زائدة على الثلث فانه
مقدم على بيت المال كما نص عليه في الترتيب المشهور في كتب الفرايض ففي
صورة الزوجين يكون الارث مقدماً على الوصية لان الارث مقدم عليها بخلاف
الوصية للاجنبي ثم ان الوصية بما زاد لا تمكن الا في الزوجين وفي غيرهما اذا وارث
واحد يأخذ بالفرض والرد او يحرز الجميع كما في العصبات وذوي الارحام وان
كانت وارث مع الزوجين لا تصح الوصية بما زاد على الثلث اصلا فان جوازه
لكونه مقدماً على بيت المال والا لا تجوز الوصية للوارث مطلقا لقوله عليه الصلوة
والسلام لا وصية للوارث الا ان يجيزها الورثة كما نقله ابن كمال في الاصلاح عن

الموصى له مقدم على بيت المال

الوصية بقدر الثلث مقدمة على الميراث

اذا اوصى الزوجان لاحدهما تقدم الارث فيها للترتيب المشهور بخلاف الاجنبي

البدايع استشكل فيه علماء العصر فيما اذا اوصى احد الزوجين للآخر حيث يصح الوصية
مع انه وارث واجاب عنه بان معنى الحديث الشريف بان صحة الوصية للوارث
موقوف على وجود وارث آخر واجازته فاذا لم يكن وارث بل انتقل الى بيت المال
فوصية احدهما للآخر جائزة لان الوصية مقدمة على بيت المال فالجواب الحسن
ان كل واحد من الزوج والزوجة بعد ان اخذ حصته لا يبقى وارثا حتى قيل ان اثبات
النسب او الدين لا يجوز عليه على القول الاصح كما في الفتاوى المعينية فكان
المراد من الورثة الوراثة الكاملة التي تبقى بعد اخذ الحصة فجواز الوصية بما زاد على
الثلث مقصور على الزوجين تجوز الوصية للوارث اذا اجاز وعلم الموصى به لما صرح
في قاضيخان واوصى بوصايا فبلغ ورثتهم ولا يعلمون ما اوصى به فقالوا اجزنا ما
اوصى به فقالوا وذكر في المنتقى لا تصح اجازتهم ثم ان الوصية باطلة في القياس
اذا كانوا لا يحصون وحد الاحصاء عند ابي يوسف ان لا يحصوا بكتاب ولا بحساب
وقال محمد رحمه الله اذا كانوا اكثر من مائة وقال بشر لا يحصيهم المحصي حتى يلد بينهم
مولود ويموت فيهم احد بل مفوض الى رأي القاضي وعليه الفتوى كما هو عند البعض
ويجوز استحسانا فيكون للفقراء منهم وكذا في الوقف كما حققناه بما لا مزيد عليه
وفي المجمع اوصى لقبيلة كبني هاشم قال ابو حنيفة الوصية لا تصح اذا قال الواقف
لرجل حين اوصى ثلث ماله اليه ضعه حيث شئت له ان يدفع الى نفسه
والى بعض اولاده وفي ايتام بني زيد او عميانهم وزمناهم وارامليهم فان كانوا
قوما يحصون دخل الفقير والغني فيها لانه تمليك لهم والا فللفقراء منهم لقربه
دفع الحاجة وبطلت الوصية لمواليه فيمن له معتقون لانه لا عموم للفظ
المشترك عندنا كما في المختصر ولو اوصى لاهله فهي زوجته ولو اوصى لعياله
فهي تلزم نفقته عليه لكن المماليك مخرجون منها وان تلزم نفقتهم عليه لعدم
صحة الوصية بهم وكذا بالمكاتب بخلاف المدبرين حيث تصح عليهم الوصية
ولو اوصى لمواليه وله موالي الاب وقد مات ابوه وورث ولاءهم فعند ابي
يوسف الثلث لموالي ابيه لانهم مواليه حكما وقال محمد لا شيء لهم لانه ما اعتقهم
كذا في الاختلافات اوصى للمسجد فقال ابو يوسف الوصاية باطلة وقال
محمد يصح لانه يمكن تصحيح كلامه بانها لمصالح المسجد ذكره في رواية هشام
كما في المعين وجنبه اهل بيت ابيه فصار كاله بخلاف قرابته حيث يدخل
فيه جهة الاب والام وان اوصى لاقاربه اولذي قرابته او لارحامه او لانسابه
فهي للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه ولا يدخل الوالدان والولد
ويكون للاثنين فصاعدا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا الوصية
لكل من ينسب الى اقصى اب له في الاسلام فان كان له عمان وخالان

فهي لعمته لانهما اقرب كما في الارث ويراد من لفظ الجمع في الوصية المثنى
عند الامام وعندهما يكون بينهم ارباعا ولو عم وخالان كان له النصف ولهما
فيأخذ هو النصف لانه اقرب ويأخذان النصف لعدم من يتقدم عليهما
ولو كان له عم وعمة استويا لان معنى الجمع قد تحقق بهما وان لم ترث العمة مع
العم ولو اوصى لولد فلان فالوصية للذكر والانثى على السواء لان اسم الولد يشمل
الكل اذا اوصى بثلث ماله لبني فلان لم تدخل فيه الا الذكور من ولد فلان خلافا
الموصى به وكان سهم بالسوية واذا اوصى لولد فلان فكان للذكور والاناث
على السوية كما في المجمع ولو اوصى لورثة فلان للذكر مثل حظ الانثيين
لما صرح به الورثة التي اشتق منه الوارث وهي بين اولاده واخواته كذلك فكلا
الوصية وبنو فلان يختص بذكورهم لان حقيقة الاسم للذكور وانتظامه الاناث
تجوز والكلام لحقيقته كما في الهداية والكافي وقال محمد يدخل فيه الاناث وهو
قول ابي حنيفة اولا وقول ابي يوسف اختار صاحب الوقاية ذلك وان رجع
عنه ابو حنيفة لانه المختار عند محمد وعند ابي يوسف في رواية وعند ابي حنيفة
في قوله الاول وسر اختياره ظاهر فلا وجه لما قاله ابن فرامرز ولم يظهر
لي سره

باب الوصية

القاضي اذا اتهم الوصي قال ابو حنيفة
يجعل القاضي معه غيره ولا يخرجه وقال ابو يوسف يخرجه وعليه الفتوى
الوصي اذا باع عقار اليتيم ثم قال سلمت ثمنه الى وصي فلا يصدق بيمينه هذا
مما يحفظ ولو انفق الوصي على الايتام بلا تقتير يرجع على مالهم ولو بلغ الايتام
ثم ادعوا على الوصي التقتير من المال يحلف الوصي انه صرفه ولم يسرفه ولم
يكذبه الظاهر ولو اعمل الوصي مال اليتيم ثم بلغ لا تؤخذ الغلة بالجبر كما في
المعين اشترى كرما من امراة فجاء صبي غير بالغ يدعي ان الكرم له ميراث عن
ابيه والام تصدقه في ذلك وتزعم انها باعت ولم تكن وصية ابنه لا يسمع
دعوى الصبي الا اذا كان ماذونا في التجارة او باذن له في الخصومة من له ولاية
من جهة ابيه او وصي او حاكم ولا يصدق المراة على المشتري ويصدق على نفسها
فيضمن للصبي قيمة ما باعت في قول محمد القاضي اذا اشترى من الوصي
شيئا من مال الميت جاز لان الوصي وان كان منصوب القاضي لكنه نائب عن
اليتيم لا عن القاضي ولو باع القاضي ماله من يتيم لا يجوز بخلاف الاب و
اذا امر انسان بوصي بان يشتري له شيئا من مال اليتيم فاشتراه له لا
يجوز لان حقوق العقد ترجع الى اليتيم من الجانبين فهو يؤدي الى اجتماع
التضاد بخلاف ما اذا اشترى الوصي لنفسه يجوز اذا كان فيه منفعة
ظاهرة في قول الامام وفي قول ابي يوسف الآخر كما في الكبرى مات رجل

الاصح علم
جواز الوصية للوارث مقصور على الزوجين
والولد مع
ذلك جلي
روا بن فرامرز
فيما يحفظ جدا

وله اولاد صغار فباع وصيهم الحديقة المغروسة على الارض الموقوفة لئلا
تكون خربة بالثمن الكامل فكبر الصغار وقالوا ليس لنا علينا دين ولا ضرورة
لنا للنفقة فلا تقبل فالبيع نافذ اذا بيع بتمام الثمن لان ارضها وقف فكانت
في حكم المنقولات رجل وقف منزله في مرضه على نفسه اولا ثم على زوجته
ثم على ولده فمات يصح اذا ساعد الثلث لكن الزوجة لا تتصرف مستقلة بل
في حيزها تقسم على ما فرض كما في الفتاوى العصرية ووجهه يعلم مما قدمناه في كتاب
الوقف فليراجع اليه وصي باع عقار اليتيم بلا مجوز شرعي فبلغ اليتيم يأخذ من المشتري
اوصى لمكاتبه او ام ولده او مدبره جاز استحسانا كما في البزازية اذا اثبت مال على
وصي كان على الميت في بلدة وكان المخلفات في بلدة اخرى له التأخير الى وصول التركة
وللوصي المختار ان يجعل الآخر وصيا في خصوص وصية وكذا على الايتام اذا كان وصيا
مختارا ولو اوصى المجروح عفو القاتل فمات فللورثة ان لا يقبلوها لما صرح به في
المحيط اذا اوصى الجريح ان يعفى عن قاتله والقتل عمد لا تصح الوصية في قياس قول
ابي حنيفة لان هذا وصية للقاتل وكذا في قاضيخان ولو ادعى دينا على الميت على الوصي
ولم يكن في يده شيئ حيث سلمه الى الوارث لا شيئ عليه كما في كتاب الدعوى في فصل
الدعوى من ادب القاضي الا اذا اثبت ان في يده شيئا من المخلفات ولا يأخذ
الولي المال من يد الوصي المختار ولا وصي وصية المرأة اذا قالت انا حامل فبمجرد قولها
يبقى للحمل حصة اليتيم وفي سن اثني عشر سنة له ان يطلب ماله من الوصي اذا
كان رشيدا وان لم يكن جنة كالبالغين ذمي اوصى لابنه المسلم ميراثا من ماله فللورثة
الذميين ان لا يقبلوها كما في المعين اذا اوصى ان يحج عنه او يتلى القرآن فالحج اولى له
وصي اوصى بوصايا ثم برئ من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فوصاياه
باقية ان لم يقل ان مت من مرضي هذا كما في المسائل المختلفة في كتاب قاضيخان
قال ان مت من مرضي هذا فانت حر جاز البيع وان مات المولى قبل البيع يعتق
من الثلث كما في فصل التعليق في كتاب العتق من قاضيخان اذا اوصى بان يخدم
عبده جميع ورثته سنة ثم كان حرا قال هو جائز كما في عمدة الفتاوى في آخر
تصرفات الوصي اذا اوصى لبني فلان وفلان اب اولادهم وهم ذكور واناث
فعند يعقوب ~~الوصية~~ الوصية للذكور دون الاناث لانه لا يقع على الانثى وقال محمد
يتناول الكل لان البنات اذا اختلطن بالبنين سموا بنين وكذا الاخوة والاخوات
قال الله تعالى فان كانوا اخوة رجالا ونساء بالخدمة والسكنى والثمرة وتصح
الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معلومة وابدا كما يصح التمليك في حال الحيوة
ببدل وبغير بدل ويكون محبوسا على ملك الميت في حق المنفعة كما يستوفي في
الموقوف عليه منافع الوقف رجل وهب جميع ماله في مرض موته او اوصى به وما

الارض الموقوفة في حكم المنقولات

وفي القتل عمدا وصية المجروح باطلة لان الوصية للقاتل لا يجوز عند الامام

وفي سن اثني عشر سنة له ان يطلب ماله من الوصي اذا كان رشيدا

فاذا

فاذا رجل ادعى عليه دينا يقيم البينة على الخصم المنصوب من جانب القاضي كما
قاله على السعدي وقال السرخسي تسمع البينة على من في يده المال في آخر الفصل
الرابع من الفصول العمادية الموصى بالخدمة لا يباع ولكن يجبر على الخدمة فتدار الوصية
اعتق الوصي عبد الصغير فبلغ ثم قبل اعتاقه لا يعتق وله بيعه وبه يفتى الا اذا
اعتقه بنفسه كما في المعين فاذا خرج من ثلثه سلم اليه ليخدمه لان حق الموصى له
في الثلث من غير مزاحمة الورثة والا اي وان لم يخرج من الثلث خدم الورثة يومين
والموصى له يوما لانه حقهم في الثلثين وحقه في الثلث وبموته اي بموت الموصى له
يعود العبد او الدار الى ورثة الموصي لان الملك لهم والحبس للمنفعة للموصى فاذا
مات يفوت ذلك فيبقى على الملكية للورثة ولو مات في حيوة الموصي بطلت الوصية
لانه لا يبقى حق للموصى له بعد موته وبثمرة بستان اي اذا اوصى بثمرة بستان فمات
وفيه ثمرة كانت له هذه الثمرة وحدها فان زاد بان قال ثمرة بستاني ابدا كانت
له هذه الثمرة وما يستقبل اي مع ثمرة تظهر في الآتي ما عاش كغلة بستانه
فيما اذا اوصى بغلة بستان فله الغلة القائمة وغلته فيما يستقبل فعلم منه
انه اذا اوصى بالغلة استحقه قائما وبالثمرة لا يستحق الا القائم الا اذا زاد ابدا فحينئذ
تكون كالغلة فان الغلة تطلق على الموجود والمعدوم والثمرة والصوف على الموجود
لكن اذا ذكر ابدا يفيد في الثمرة لان العقد على المعدوم معهود فيها كما جوزه الامام
في عقد المساقاة بخلاف الصوف حيث لا يفيد اذا قال الموصي ابدا سيذكره
وبصوف غنمه اي اذا اوصى بصوف غنمه وولدها ولبنها له الموجود عند موته
قال الموصي ابدا او لا كما يجوز تبعا في العقود فبالوصية اولى كفل رجل بمال اليتيم
ثم ابرأ الوصي الكفيل عن المال المدفوع بيده فبلغ اليتيم فادعى على الكفيل تسمع
دعواه على قول ابي يوسف نظرا لليتيم وافتى به شيخ الاسلام لما صرح به قاضيخان
في تصرفات الوصي الوصي لا يملك ابراء غريم الميت اذا لم يكن الدين واجبا بعقده
صح الابراء في قول ابي حنيفة ومحمد ويكون ضامنا وعن ابي يوسف لا يصح
ولا يكون ضامنا **باب وصية الذمي** ذمي جعل داره بيعة او
كنيسة في صحته فمات فهي ميراث عند الائمة اما عند الامام لكونه بمنزلة
الوقف فلا لزوم فيه عنده واما عندهما فلكونها معصية ذمي اوصى الى
مسلم وله خمر كره للوصي ان يقاسم بل يوكل ذميا ويصرفه للذمي لا للمسلم
كما في المحيط وان اوصى بذلك لقوم مسمين اي لناس متعينين فهو
من الثلث وبداره كنيسة اي اوصى بان تبنى داره كنيسة لقوم غير مسمين
صحت عند الامام وعندهما باطلة لكن هذه الوصية اذا كانت قرية الكفرة واما
في الامصار لا تجوز بالاتفاق لانهم لا يمكنون من احداث البيعة في الامصار بل

تهدم القديمة اذا فتحت عنوة فضلا عن الاحداث كما قدمناه فحكم وصايا المرتد
عن الاسلام وانتقل الى النصرانية او اليهودية او المجوسية حكم من انتقل اليهم
وعند الامام موقوفة واما وصايا المرتدة ففي بالاجماع لانها لا تقتل وقال
قاضيخان المرتدة كالذمية فيجوز منها ما جاز من الذمية كوصية حربي مستامن
بكل ماله لمسلم او ذمي ووصية الحربي لمسلم جاز لانه من اهل التمليك كما قدمنا
في اول الباب ولو اوصى الذمي باكثر من الثلث او بماله كله جاز وعدم اعتبار امتناع
الزيادة في حق الورثة الكافرين الحربيين لانهم اموات فاذا اسقط حقهم فلا
يجب علينا رعايتهم وكذا لو وهب جميع ماله في مرضه للمسلم هاربا من اخذ
ماله امين بيت المال صحت الهبة كما في المعين وترك ابن كمال لفظ حربي مع
انه قال في باب المستامن هو يشمل مسلما دخل دار الحرب وكافرا دخل دار
الاسلام بامان مع ان المراد الحربي المستامن حيث قال لا وارث له هنا فتامل

باب الوصي

اوصى الى رجل فقبل عنده ورد عنده اي عند الموصي
يرتد والا اي وان لم يرتد عنده بل ردها في غير وجهه لا يرتد صح فلو رده
في غير وجهه لصار معزورا ~~ضيق على لصار معزورا~~ فيبقى على ما كان كالوكيل اذا
عزل نفسه في غيبة الموكل ولو سكت حتى مات الموصي فهو بالخيار وفي الفتاوى
العصرية وصي باع عقار اليتيم ومنقولاته بلا مسوغ شرعي لا يصح في العقار مطلقا
وفي المنقول ان باعه بغبن فاحش لا يصح وفي الفصول في فصل التصرفات الفاسدة
وفي الفصل التاسع والعشرين في العمادية الوصي المختار قال لفلان الغايب
على الميت مال وقال زيد ان كان له مال عليه انا كفيل ثم حضر الغائب واثبت
المال عليه لا يطلبه من الكفيل كما مر في كتاب الكفالة وبيعه التركة كقبوله
قولا بخلاف الوكيل حيث لا يكون البيع من غير علم قبولا فلا بد من اخبار واحد
من اهل التمييز وان مات الموصي فقال الموصى اليه لا اقبل ثم قبل صح ان لم
يخرج القاضي حين قال لا اقبل فان للقاضي الاخراج بعد قوله لا اقبل
وبعد قبوله ايضا لانه نصب ناظرا فان راى غيره اصلح كان له عزله ولو قال اقبل
بعد ما اخرجه القاضي لا يلتفت فانه مجتهد فيه لا ينقض اوصى ثلث ماله الى المسجد
لا تصح لان الوصية اليه باطلة قال العلامة المصري ينصب القاضي وصيا في مواضع
اذا كان على الميت دين او له لتنفيذ وصية وفيما اذا كان للميت ولد صغير
وفيما اذا اشترى من ورثته شيئا واراد رده بعيب بعد موته وفيما اذا كان الصغير
مسرفا مبذرا فينصبه فيه انتهى اقول واذا عجز الوصي عن القيام بامر الميت
يعزله القاضي فينصب غيره كيلا يضيع مال اليتيم كذا يؤخذ من الولوالجية و
هو في حكم ما ذكره قبله وفي الخلاصة في جنس آخر في شهادة المودعين ولو شهد

الوصية الى المسجد باطلة

ينصب القاضي وصيا في مواضع

شهادة المودعين جايزة

الوصيان على اقرار الميت بدار معينة لوارث بالغ تقبل وهذا النوع من مسائل
الطويلة انتهى والى عبد وكافر وفاسق بدل بغيرهم مكانهم من اهل التصرف
والولاية والانصاف لبطلان الوصية اليهم كما نص عليه الامام محمد الشيباني
في الاصل فيحمل التبديل الذي ذكره القدوري عليه لانه وان كان يشعر نوع ثبوت
اولا لهم حيث عينه الموصي اياهم لكن القاضي الفاصل بين الحق والباطل يجعل
مكانهم غيرهم لبطلان الايصاء اليهم فلا حاجة اليها قاله ابن كمال وفي المحيط السرخسي
ولو اوصى الى عبد غيره لم يجز وان اجازه مولاه قال الامام العلامة المصري في ابنائه
في احكام الصبيان ويصلح الصبي وصيا وناظرا ويقيم القاضي مكانه بالغا الى
بلوغه كما في منظومة ابن وهبان من الوصايا اقول نقل ابن الشحنة في شرح
المنظومة عن قاضيخان ولو اوصى الى صبي او معتوه او مجنون لم يجز افاق بعد
ذلك او لم يفق فليراجع اليه والى عبده اي اذا اوصى الى عبده وورثته صغار
صح الايصاء اليه عند الامام وقال ابو يوسف لا يجوز وقال محمد يروى مع ابي
حنيفة ويروى مع ابي يوسف والا اي وان لم تكن الورثة صغارا بان كان كلهم
او بعضهم كبارا لا يجوز الايصاء اليه ومن عجز عن القيام بها ضم اليه غيره
لان تكميل النظر يحصل بالضم ولو ظهر للقاضي خيانته بدل بغيره ولا يضم
بمجرد شكاية الوصي بل بعد المعرفة والظهور عند القاضي فان شكايته قد يكون
كاذبا وتخفيفا عن نفسه وبطل فعل احد الوصيين اذا اوصى الى اثنين له
بعقدين فالتصرف في مال اليتيم الميت وحده باطل عند ابي حنيفة ومحمد و
قال ابو يوسف ينفرد كل واحد منهما بالتصرف واذا اوصى اليهما بعقد واحد
فلا ينفرد احدهما بالاجماع كما ذكره الكيساني وذكر الحلواني بالعكس وقيل له
الخلاف في الفصلين جميعا كما ذكره الاسكاف وفي القنية قال نجم الدين ولا
ينفذ حكم المحكم على اليتيم ولا يسمع دعوى الوصي لبعض الايتام على البعض
بل لا بد له من وصي آخر صرف الوصي مال اليتيم الى الظلمة لدفع الظلم لا يرجع
الصبي عليه لانه معذور فيه دفع الوصي من ماله قدرا معينا بحكم الديوان
ان كانت الورثة كبارا لا رجوع وفي الصغار يرجع لانه من حوائجهم في غير
تجهيز وشراء الكفن لان في التأخير فساد الميت وحاجة الصغار والاتهاب
لهم احياء للصغار ورد وديعة عين وقضاء دين لانه اعانة لا ولاية وتنفيذ
وصية معينة وعتق عبد عين لانه لا يحتاج فيه الى الرأي والخصومة في حقوق
الميت لان الاجتماع فيها متعذر كما في الوكيلين ووصي الوصي اي اذا مات له
الوصي واوصى الى غيره وصي التركتين اي تركة الميتين الاول الموصي والثاني
الموصى اليه الوصي فيتصرف فيهما وتصح قسمته اي قسمة الوصي عن الورثة صغارا

والاتهاب له

كانوا او كبارا مع الموصى له ولو عكسه ما اذا قاسم الوصي مع الورثة عن الموصى له
لا يجوز لان الوارث خليفة الميت وكذا الوصي فيكون خصما عن الورثة في غيبتهم
بخلاف الموصى له فلا يكون خصما وفي الفصل التاسع والثلاثين من العمادية في
اقرار احد الورثة بالدين شهد شاهدان ان الميت اوصى باعتاق هذا العبد و
العبد لا يدعي ذلك تقبل من غير دعواه لانه شهادة على اثبات حق الموصي فيعتبر
كان الموصي يدعي بحقه ويقول نفذوا وصيتي فيجب على الورثة ان يعتقوا انا في
القائمة على عتق الامة من غير دعواها خلاف ابي حنيفة اما الشهادة على حرية
الاصل في العبد تقبل بدون دعوى العبد اذا كانت ام العبد حية لانها شهادة على
تحريم الفرج وتحريم الفرج حق الله تعالى فتقبل الشهادة حسبة بدون الدعوى
وان كانت الام ميتة لا تقبل لان في الميتة لا يتصور تحريم الفرج وصي باع جارية اليتيم
من عمرو فاقرت الجارية بالرقية وامرت بالشراء ثم اقامت بينة انها ام الولد لـ
للمتوفى ان لم يمكن اخذ الثمن من البايع يأخذ من الجارية بعد العتق كما في الفوايد لكنه
يخالف لما نقل عن الفتاوى العصرية في باب الاستحقاق اذا اقرت الجارية بالرقية
ثم ادعت الحرية وحكم بها وكان بايعها غايبا لا يسترجع الثمن عن الجارية
كما في العبد الا اذا كان فرق بين دعواها الحرية وبين دعواها الاستيلاد
فتأمل وصي اقر مالا لآخر وعامل معاملة الى سنة ففي نصفها ليس له ان
يأخذ نصف المبلغ بل يأخذ تمامه في تمام السنة اذا عامل بخمسة عشر بالدور
الشرعي فليس للدافع ان يحبسه بالاصل لكن يعزر العامل فلو قاسم الوصي
الورثة واخذ نصيب الموصى له فضاع ذلك في يده رجع الموصى له بثلث ما بقي لان الموصى له
شريك الورثة فيرجع الموصى له على ما في يد الورثة ان كان باقيا فيأخذ ثلثه لعدم صحة
القسمة في حقه وان هلكت في ايديهم فله ان يضمن قدر ثلث ما قبضوا وان شاء
ضمن الوصي ذلك القدر لانه متعد فيه بالدفع اليهم والورثة بالقبض فيضمن ايهما
شاء وان اوصى الميت بحجة فقاسم الوصي الورثة فهلك ما في يده اي في يد الوصي
او دفع الى من يحج فضاع في يده حج عن الميت بثلث ما بقي عند الامام وقال
ابو يوسف ان كان المفرز مستغرقا للثلث بطلت الوصية ولم يحج عنه بما بقي من
الثلث وقال محمد لا يحج عنه بشيء وصح قسمة القاضي واخذ حظ الموصى له ان غاب
اي الموصى له ويبيع الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء لان حقهم يتعلق بالمالية
لا بالعينية بخلاف العبد المأذون له في التجارة حيث لا يجوز للمولى بيعه لان
للغرماء حق الاستسعاء وليس ذلك فيه وبيع الوصي الذي كان وصيا من قبل
الام او الاخ لا يملك بيع العقار مطلقا ولا شراء شيء غير الطعام والكسوة كما
في الجانبية واما الاب اذا كان محمود الخصال او مستور الحال يجوز بيعه وان كان لـ

مفدرا

يعزر الحاكم من عامل بخمسة عشر ولم يحبسه في الاصل

صف لا نقضه اذا بلغ الا اذا باع بضعف قيمته واما وصي القاضي فلا يجوز بيعه
بيعه من نفسه بالقيمة وبما يتغابن الناس فيه اذا كان المبيع منقولا وان
كان عقارا فان باعه من اجنبي بمثل القيمة يجوز كما قاله المتقدمون واختيار لـ
المتأخرين انما يجوز ان باع بضعف قيمته او يكون للصغير حاجة الى ثمنه او يكون
دين على الميت لا يقضى الا بثمنه وبه يفتى كما قاله الصدر الشهيد واما اذا باعه من نفسه لا يجوز
لان العقار من انفس الاموال فيورث التهمة ووصي الاب لا يبيع ولا يشتري الا بالقيمة
او بما يتغابن الناس فيه فلو اذا باع من الاجنبي او اشترى له شيئا من مال نفسه جاز
عنده ابي حنيفة اذا باع ما يساوي خمسة عشر بعشرة للصغير من نفسه وفي اظهر لـ
الروايات عن يعقوب لا يجوز وكذا قول محمد في كل حال وضمن الوصي ان
باع عبدا اوصى ببيعه وتصدق بثمنه على المساكين اذا استحق العبد بعد
هلاك ثمنه عنده حيث قبض وفرق على المساكين ويرجع في تركة الميت
لانه عامل له وفي مال الطفل ايضا يرجع فيه ان باع عبده واستحق وهلك
الثمن في يده لانه عامل له وهو اي الصبي يرجع على الورثة في حصته لان انتقاض
القسمة باستحقاق ما اصابه وصح احتياله اي احتيال مال الصبي على آخر لو
كان فيه خير له بان يكون الثاني املى وان كان الاول املى لا يجوز وبيعه وشراؤه
بما يتغابن الناس في مثله او بالقيمة والا لا يجوز لان ولاية القاضي الوصي
نظرية ولا نظر في الغبن الفاحش وبيعه اي بيع الوصي على الكبير الغايب في
غير العقار كالاب ولا يتجر الوصي في ماله لان التفويض للحفظ لا للتجارة و
يدفع الوصي مال اليتيم مضاربة وشركة وبضاعة ولا يقرضه الا القاضي فانه
يخلصه ووصي الاب احق بمال الطفل من الجد لان ايصاء الاب له مع وجود
الجد يدل على انه انظر للولد من جده وان لم يوص الاب فالجد كالاب لكونه لـ
اقرب واشفق وتصرف الاب والجد في مال ولده بالولاية لا بالوصاية لان وصاية
الاب فيه باطلة كما في الفتاوى قال العلامة المصري في الاشباه من ملك
الانشاء ملك الاخبار كالوصي والمولى والمراجع والوكيل بالبيع ومن له الخيار
الا في مسئلة استدانة الوصي على اليتيم فانه يملك انشاءها دون الاخبار
انتهى اقول لقائل ان يمنع ملك الوصي الاستدانة بل لا بد من اذن القاضي لـ
كالمتولي فلا استثناء يتيم ادرك مفسدا وهو في حجر وصيه حجر عليه القاضي
او لم يحجر فسأله وصيه ان يدفع اليه ماله ودفع فضاع المال في يده ضمن الوصي
لان دفع المال اليه مع علمه انه مضيع تضييع فيضمن واذا كان مصلحا فدفع
ماله واذن بالتجارة فضاع المال في يده لم يضمن كما في قاضيخان **فصل في الشهادة**
شهد الوصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما لغت بطلت لجر النفع لانفسهما

من الصغير واشترى ماله باحد عشر بعشرة

الآن يدعي زيد انه وصي معهما تقبل شهد شاهدان بعتق العبد والعبد ينكر لم تصح عند الامام وقالا تصح كما في الامة فلا يشترط كما في الطلاق و اذا شهد اثنان على رجل انه اعتق احد عبديه هذين لم يقبل عند ابي حنيفة وفي احدى الامتين كذلك للجهالة ما لم يبين ولو شهد الشاهدان على الشريك الحاضر ان الشريك الغايب اعتقه لم يقض به عنده لانه قضاء على الغايب وعندهما يقضي به لان العتق لا يتجزى عندهما كذا في حصر المسائل للنسفي وفي الفوايد والمعنى شهد رجلان للرجلين الآخرين بدين على ميت وكذا الآخران للاولين بالدين عليه ايضا في مقدار معين تقبل كما قاله الكاشاني وسيذكره المصنف وكذا الابنان وكذا لا تقبل لو شهدا للوارث الصغير بمال لانهما يثبتان الولاية لانفسهما او شهد للكبير بمال الميت لانهما يثبتان ولاية بيع المنقول لانفسهما عند غيبة الوارث الكبير بخلاف شهادتهما للكبير في غير التركة لانقطاع ولايتهما عنه ولو شهد رجلان لرجلين على ميت بدين الف درهم وشهد الآخران للاولين بمثله تقبل وان كان شهادة كل فريق بوصية الف لا تقبل عند محمد و قال ابو يوسف لا تقبل في الدين ايضا ويروى ان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه مع محمد ويروى مع ابي يوسف رجل اوصى في مرض موته حديقته للبئر فمات وساعدها الثلث لا تصح وتقسم بين الورثة الا اذا قال لمصالح البئر كما في قاضيخان لو اوصى بثلث ماله للمسجد وعين المسجد او لم يعين فهي باطلة في قول ابي يوسف وافتى مشايخ انها جائزة في قول محمد ولو قال في مرض موته يكون معتقاً واحد من عبيدي فالبيان للورثة وفي باب عتق البعض و لو شهدا انه حر احد عبديه او امتيه لغت الا ان يكون في وصية او طلاق مبهم كذا في الحصر رجلان شهدا على رجل انه اعتق احد عبديه او احد امتيه لم تقبل عنده لان العتق حق العبد فيشترط فيه الدعوى من العبد ومحل العتق مبهم فلا يتصور الدعوى مع الابهام وكذا العتق المبهم في الامة لا يوجب التحريم وان لم يشترط فيه الدعوى اذا كان العتق معيناً لانه تحريم الفرج كالطلاق مكانهما شهدا بان زوج هذه المرأة بعد العتق زنا والشهادة على الزنا بلا دعوى مقبولة وكذا هذا المعنى يتصور اذا كانت الشهادة على العتق المعين ما في المبهم مردودة وقالا تقبل وجميع ذلك اذا شهدا هو في الصحة اما اذا كانت في المرض تقبل كما اذا اوصى بعتق عبده المعين ومات فالشهادة مقبولة من غير الدعوى من العبد كما في العمادية ان التدبير وصية محضة يصح الرجوع في الوصية ولا يصح الرجوع في التدبير كما مر وكذا يصح الشهادة حالة المرض وهي حالة الوصية واستحقاق الملك لا يتصور في المرض والموت فكان

ذلك

ذلك حق الله تعالى فلا حاجة فيه الى الدعوى وسبب الحاجة الى الشهادة قال كانت على المبهم لتحريم الفرج كما في طلاق احدى نسائه مبهما فلا يرد اعتراضات صدر الشريعة اصلا في آخر باب عتق البعض ولا يلتفت الى كلام ابن كمال حيث آثر اثرا لا يناسب المقام ابن فرامرز من ان المدعي موجود تقدير الا يجدي نفعا لان الكلام في العتق المبهم والشهادة المبهم مردودة ولو باع الزوج متاع زوجته لكفنها يضمن لان الكفن على الزوج كما في البزازية وبدليعتي ولا يصرف الوصي الثلث الى مصرفه وفي كتاب الوصايا رجل اوصى في مرض موته الف درهم ليشترى بها امة جارية فمات وساعده الثلث فللورثة ان لا يقبلوها ويقسموها كما في البزازية ولو اوصى ثلث ماله للفقراء فمات فاذا كان الوصي فقيرا فله ان يصرفه على نفسه وعياله وفي كتاب الوقف لقاضيخان خلاف ذلك ولو وقف ثلث ماله في مرض موته ولم يسجله ولم يسلمه الى المتولي فمات ان لم يعلقه الى موته فللورثة ان لا يقبلوه ويقسموه كما في الفصول العمادية في كتاب الوقف ولو قال يكن عبدي قبل موتي معتقا بار بعين يوما فمات بعد ثلاثة ايام لا يحكم بعتقه بل يبقى للورثة ولو باع زوجة الميت بعض متاع زوجها ولم يقبل ابنه البيع لا يضمن ان كان البيع باذن الحاكم وفي العمادية في الفصل الرابع والعشرين الوصي لا يضمن اذا مات مجهلا اذا اوصى بماله ولم يعين الموصى له فمات يصرفه الى الفقراء اذا اوصى الى القرية ثم اوصى الى قرية اخرى يعتبر الثاني لانها رجوع عن الاول اوصى الى ان يصرف من ماله الى تجهيزه مبلغا فرضي الحاضر ثم جاء الغائب له ان يأخذ حصته منه ان لم يرض ولو قال في مرض موته لولده سلم عبدي الى بكر فقير او الى خالد فمات وهذه ليست بوصية لبكر ولو اشهد الاجنبي حين اللخذ انه يسلمه الى وارثه و لم يكن ثمة وارث فضاع مقبوضة لا يضمن اذا اوصى الى الام وولده بان يدفع اليها بعد موته مبلغا كذا صحت لما صرح في البزازية الوصية لام الولد مضافة الى بعد الموت جائزة لانها حرة في تلك الحالة وصحا وفي دين الميت باقراره في مرض موته ثم بلغ ابنه الصغير فانكر فانبت عليه انه اقر واوصى الى ايفائه بري عن الضمان

كتاب الخنثى

في اللغة اللين ومنه تخنث في كلامه اذا لان هي من له فرج وذكر ويلحق به من عري عنهما فان بال من الذكر فغلام وان بال من الفرج فانثى لانه عليه الصلوة والسلام سئل عنه كيف يورث فقال من حيث يبول فان بال منهما فالحكم للاسبق لكونه ثابتا به وان استويا في السبق فمشكل لعدم المرجح ولا عبرة بالكثرة عند الامام وعندهما ينسب الى اكثرهما بولا فان بلغ و خرجت له اللحية او وصل الى النساء وكذا اذا احتلم من الذكر فرجل فان ظهر له

اوصى حديقة للبئر لا يصح بخلاف الوصية لمصالح البئر

اوصى الثلث للمسجد يصح عند محمد الشيباني

ثدي او لبن او حاض او حبل او امكن وطئها فامرأة فان لم يظهر علامة او تعارضت فمشكل ولا حاجة الى ذكر التعارض فانه علم في استواء البول حيث قال انه مشكل ولهذا تركه صاحب الوقاية ومن لم يتفطن بذلك تعسف فيه فيقف بين صف الرجال والنساء لوجود الاحتمالين فان كان ذكرا تفسد صلوته بالوقوف في صف النساء وتبطل صلوة من يحاذيه وان كان انثى فلا يتخلل بين الرجال و لا النساء وان وقف في صف النساء فان كان بالغا يعيد صلاته حتما وان كان مراهقا يستحب له ان يعيد والاصل في احكامه ان يؤخذ بالاحوط ثم الاحوط ان يعيد الذي عن يمينه ويساره والذي خلفه الصلوة احتياطا لاحتمال انه امرأة ويستحب ان يصلي بقناع لاحتمال انه امرأة ولو كان بالغا يجب عليه القناع ويجلس في صلوته جلوس المرأة لانه ان كان رجلا فقد ترك سنة وهو جائز في الجملة وان امرأة فقد ارتكب مكروها لان جلوسها جلوس الرجال كما في الزيلعي ولو شهد شهود على خنثى انه غلام وشهد الآخران انها جارية والمطلوب ميراث قضي بانه غلام وان كان المدعى المهر قضي بانها جارية كما في المنية في كتاب الفرائض ويباع له امة تختنه بماله ولا يجوز النظر لامته مطلقا ان كان ذكرا وان كان انثى فينظر لان نظر الجنس اخف وان لم يكن له مال فمن بيت المال لانه وضع لمصالح المسلمين ثم تباع ويرد ثمنها الى بيت المال ولو تزوج امرأة للخنثى جاز ثم يفرق بينهما لاحتمال انه انثى فلا نكاح بينهما وتعتد ان خلا بها احتياطا ويكره له لبس الحرير والحلي وان ينكشف قدام الرجال او قدام النساء وان يخلو به غير محرم من ذكر وامرأة او يسافر من غير محرم او مع امرأة من محارمه وله اقل النصيبين اي الاقل من نصيب الذكر ومن نصيب الانثى اذا مات مورثه مات وترك زوجا واما واختا لاب وام هي خنثى او امرأة واخوين او اختا لاب وهي خنثى فعند ابي حنيفة للزوج النصف وللام الثلث والباقي للخنثى وفي الثانية للمرأة الربع و للاخوين لام الثلث والباقي للخنثى حمله الاقل فلو مات ابوه وترك ابنا له سهمان وللخنثى سهم لانه الاقل وهو متيقن فيستحقه وعليه الفتوى هذا عند ابي حنيفة ونصف النصيبين عند ابي يوسف ومحمد وهو قول الشعبي لكن اختلفا في قياس قوله فقال ابو يوسف الاقل ثلثة من سبعة لان الابن يستحق كل الميراث عند الانفراد والخنثى يستحق ثلثة الارباع لان الخنثى لو كان ذكرا لكان له كلا ولو كان انثى لكان له نصفا فاذا جمعنا الكل والنصف يكون له واحدا ونصفا فاذا ضعف يصير ثلثة فيزول الكسر وواحد للابن فصار المخرج من اربعة فالكل اربعة وثلثة ارباع ثلثة صار سبعة مائلة للابن اربعة وللخنثى ثلثة

تعتد المرأة ان دخلت بالخنثى احتياطا

سهم ابن والفتوى عليه كما في السراجية

وعند محمد خمسة من اثني عشر لان الخنثى لو كان ذكرا يكون المال بينهما نصفين وان كان انثى يكون المال بينهما اثلاثا فاحتجنا في حقه الى نصف وثلث فالنصف ثلثة والثلث اثنان وذلك خمسة من ستة وللخنثى نصفها وهو اثنان ونصف من ستة فوقع الكسر بالنصف فضرب النصف في اثنين فصار خمسة من اثني عشر فالخمسة للخنثى والباقي للابن اقام رجل بينة انها زوجته وهؤلاء اولادها منه وامرأة بينة انه زوجها وهؤلاء اولاده منها فكشف عنه فاذا هو خنثى له الآلتان او اقيم ذلك على ميت مفقود او مندرس حيث قيل بالنصف بالقسمة بينهما واولادها مع بقية الورثة على تفصيل يطول واجيب عنه بان الاصح ما قاله الاستاذ ابو طاهر ان بينة الرجل مقدمة لزيادة العلم بحال الرجل والله اعلم

باب مسائل شتى

ايماء الاخرس وكتابته كالبيان لان الاشارة تقوم مقام العبارة والكتابة اما لا تستبين كالكتابة على الماء والهواء لا يثبت بها شيء من الاحكام وان نوى وان استبان ولكن لا على وجه الرسم اذ كتب على الورق المعهود ولا على الوجه المعتاد كالكتابة على الجدران والاشجار يثبت الحكم في ذلك اذا نوى او استشهد عليه او املاه ليكتب له غيره وان كان على وجه الرسم المعهود فاتحه وخاتمه فهو كالنطق سواء كان على الورق المعهود او غيره كما في المعين رجل اخرس اشار في مرض موته باشارة المشهورة ثم اخبر ترجمانه انه وقف منزله على كذا وكذا لا يثبت به الوقف بخلاف معتقل اللسان في وصية ونكاح وطلاق وبيع وشراء وقود فان امتد الاعتقال وصارت له اشارات معلومة كان بمنزلة الاخرس وكذا الصمت والسكوت كما في آخر الهداية ثم قدر الامتداد التمرتاشي بسنة وذكر الحاكم ابو محمد رواية عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه الى وقت الموت بحيث لا يرجى زواله وعليه الفتوى وفي الفصل الثالث من الفصول العمادية في احكام الايماء صبي في يد رجل فقال آخر هذا ابنك فاومى برأسه اي نعم ثبت نسبه منه ولو قيل له اعتقت هذا العبد فاومى برأسه اي نعم لا يعتق وليس النسب كالعتق لان النسب يحتاط في اثباته الا ترى انه ثبت من غير دعواه ولا كذلك العتق ذكره في عتاق النوازل وفي فتاوى ظهير الدين على قياس مسئلة العتاق لو قيل لرجل اطلقت امرأتك فاومى برأسه يعني نعم ينبغي ان لا تطلق كانت له واقعة الفتوى وفي القنية اذا اومى المفتي برأسه يعني نعم في الجواب يعتبر لان كان الايماء ليس كالنطق وكذا اسلام معتقل اللسان وكفره كما في التلقيح لا في حد لانه يندرئ بالشبهات لانه حق الله تعالى فلا حاجة الى اثباته بالايماء والكتابة ولم يذكر صدر الشريعة الكتابة لانه لا حد اذا كتب الناطق ما يوجب القذف

لا يثبت الوقف بترجمان الاخرس اذا كان اشارة الى الوقف

الامتداد الى الموت وعليه الفتوى

ايضا ورايت في المعين انه يعزز غنم مذبوحة وميتة فان كانت المذبوحة اكثر
تحري واكل لان الغلبة تنزل منزلة الضرورة كما ان اسواق المسلمين لا تخلوا
عن محرم وعن مسروق ومغصوب ومع ذلك يباح التناول اعتماداً على
الظاهر ولم يقل حالة الاختيار كما قاله ابن كمال احترازا عن حالة الاضطرار
فانه يحل الكله فيها لانه اذا كان المذبوحة اكثر لا يتصور حالة الاضطرار فلا حاجة
اليه والا اي وان كانت الميتة اكثر او استويا لا ياكل لانه لا ضرورة اليه ؛
لف ثوب نجس رطب في ثوب طاهر يابس فظهر رطوبته على الثوب الطاهر
لكن لا يسيل لو عصر الثوب المتنجس لا يتنجس بل يتنجس بالمتقاطر المنفصل
عنه اذا عصر راس شاة متلطخ بالدم احرق وزال عنه الدم فاتخذ منه مرقة
جاز والحرق كالغسل لانه يعدم ما فيه من النجاسة سلطان جعل الخراج
لرب الارض جاز عند ابي يوسف رحمه الله تعالى والفتوى عليه وقال لا يجوز
لانه في لجماعة المسلمين ولابي يوسف ان صاحب الخراج له حق في الخراج فصح تركه له
عليه وهو صلة من الامام وان جعل العشر لا يجوز لانه حق الفقراء خالصا كالزكوة
فلا يجوز تركه عليه قال العلامة المصري في الاشباه لاهل المحلة ان يدخلوا شيئا من
الطريق في دورهم ان لم يضر لكن في الاسعاف في بناء المسجد وليس لاهل المحلة
ان يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم ولو لم يضر بالمارة كما هو المحفوظ في مذهبنا
ولو دفع الامام الاراضي المملوكة لكون اصحابها عاجزين عن زراعتها الى قوم
غير اصحابها ليعطوا الخراج جاز فان فضل شيء من اجرتها يدفعه الى ملاكهم فان
لم يجد من يستاجرها باعها الامام لمن يقدر على الزراعة والا يفوت حق المقاتلة
وهو الخراج وليس للامام ان يملكها غيرهم بغير عوض ثم اذا باعها ياخذ الخراج الماضي من
الثمن ان كان عليهم خراج ويرد الفضل على اصحابها كما مر في كتاب احياء الموات ولو نوى من
كان عليه قضا يوم او اكثر من رمضان واحد فقضاه ناويا عنه ولم يعين اليوم بان قال عن يوم
كذا صح وكذا الصيام ولو نوى عن رمضانين يجوز لقضاء الصلوة يجوز ولم يعين
وان لم ينو اول صلوة او اخر صلوة عليه كما هو قول بعض المشايخ والاصح انه يجوز في
رمضان واحد ولا يجوز في رمضانين ما لم يعين انه صايم عن رمضان سنة كذا
وكذا قضاء الصلوة لا يجوز ما لم يعين الصلوة ويومها بان تعين ظهر يوم كذا وكذا
او ظهر عليه او اخر ظهر عليه اذا ابتلع صايم بصاق غيره كفر اي يجب عليه الكفارة
لو صديقه والا اي وان لم يكن صديقه لا كفارة بل يجب عليه القضاء لان النفس
تستقذر غير ريق الصديق فصار كالعجين بخلاف ريق الصديق فان النفس
تشتهيه فصار كالخبزة والشربة كما في التبيين قتل بعض الحجاج عذر في ترك الحج
لان امن الطريق شرط الوجوب او شرط الاداء فلا ياثم في تركه ولو قال الزوج

السلطان جعل الخراج لرب الارض جاز لان له
حقا فيه بخلاف العشر

رد ابن نجيم

اذا عجز اصحاب المزارع عن زراعتها للامام
ان يدفعها الى الغير لتخليص
الخراج

وفي ريق الصديق الكفارة بخلاف
ريق غيره

توزن

توزن من شدي فقالت امراة شدم لم ينعقد النكاح ولو قال خويشتن را زن
من كردانيدي فقالت المراة كردانيدم وقال الزوج بذيرفتم ينعقد النكاح ولو قال
دختر خويش را بمن ارزاني داشتي فقال الولي داشتم لا ينعقد النكاح منعها
اي منع الزوجة زوجها عن الدخول عليها وهو اي الزوج يسكن معها في بيوتها لما
نشوز فلا تجب النفقة ما دامت على المنع بغير حق وكذا لو حبست بسبب دين
عليها او غصبها غاصب وذهب بها بخلاف ما اذا حبست نفسها لاستيفاء
المهر او كانت ساكنة معه في منزله ولم تمكنه من الوطي لانه يمكنه الوطي كرها ولو
سكن كل واحد من الزوجين في بيت الغصب فامتنعت منه لا تكون ناشزة لما
لانها محقة لان السكنى في البيت المغصوب حرام ولو قالت لا اسكن مع
امتك واريد بيتا على حدة ليس لها ذلك لانه لا بد ممن يخدمه فلا يمكن منعه من
ذلك قالت امراة مرا طلاق ده فقال الزوج داده كير وكرده او داده باز وكرده
باز بنوي يقع اي ان نوى ولو قال الزوج داداست وكرده است يقع الطلاق نوى
الزوج اولا ولو قال الزوج داده انكار وكرده انكار لا يقع الطلاق وان نوى الطلاق
ولو قال وي مرا مرا نشايد تا قيامت او همه عمر لا يقع الطلاق الا بالنية اي
بنية الطلاق ولو قال حيلة زنان كن اقرار بالثلاث اي الطلاق الثلاث ولو
قال حيلة خويش كن لا اقرار ولو قالت المراة كابين ترا بخشيدم مرا جنك بكم
باز دار ان طلقها الزوج سقط المهر والا اي وان لم يطلقها لا يسقط المهر قال لعبده
يا مالكي او قال لامته انا عبدك لا تعتق لانه ليس بصريح في العتق بخلاف قوله يا
مولاي لان حقيقته تنبئ عن ثبوت الولاء على العبد وذلك بالعتق وقد سبق منا مفصل
في كتاب العتق لو قال احد بر من سوكند است اين كار نكنم اقرار باليمين بالله وان
قال بر من سوكند است بطلاق لزمه ذلك اي الطلاق لانه صريح وان قلت ذلك
كذبا لا يصدق ولو قال رجل مرا سوكند خانه است اين كار نكنم فهو اقرار باليمين
بالطلاق قال المشتري للبايع بها باز ده فقال البايع بدهم يكون فسخا للبيع العقار
المتنازع فيه لا يخرج من يد ذي اليد ما لم يبرهن المدعي بانه في يد المدعى عليه حتى يصح
دعواه ولا يكتفي قوله انه في يد المدعى عليه بل لا بد من اقامة بينة بانه في يده او علم
القاضي في الصحيح بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة فلا حاجة الى اثبات اليد
بالبينة عقار لا في ولاية القاضي لا يصح قضاؤه فيه عند بعض المشايخ بناء على
ان اعتباره المكان وبعضهم اعتبر الاهل اذا قضى القاضي في حادثة ببينة ثم قال
رجعت عن قضائي او بدا لي غير ذلك او وقفت في تلبيس الشهود او ابطلت حكمي
ونحو ذلك لا يعتبر والقضاء ماض ان كان بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة
لان الراي الاول قد ترجح بالقضاء فلا ينقض جاء رجل الى قوم في مكان ثم سال

لا بد من اقامة بينة بانه في يده او علم
القاضي

بيع القضاء في عقار لا في ولايته عند
البعض كما هو المعتبر

اذا قضى القاضي في حادثة ببينة ثم قال رجعت
عن قضائي او بدا لي غير ذلك او وقفت في
الشهود او ابطلت حكمي ونحو ذلك
لا يعتبر والقضاء ماض

رجلا آخر عن شيء مثل دين له عليه فاقر به المسئول وهم اي القوم يرونه ويسمعون كلامهم وهواي المقر لا يراهم اي القوم جازت شهادتهم عليه بذلك وان سمعوا كلامه ولم يروه لا تجوز شهادتهم لاحتمال كون المقر غيره الا اذا كان في بيت لا ملك فيه للغير فتجوز الشهادة باع عقارا او بعض اقاربه حاضر يعلم ثم ادعى لا تسمع دعواه فان سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار له وكذا عند التقسيم كما اذا باع ضيعة ثم ادعى انها وقف وفي الجامع الصغير اذا بيع متاع انسان بين يديه وهو ينظر له الدعوى لان سكوته يحتمل الرضا والسخط قال ابن ابي ليلى اجازة للبيع ثم ان ذلك لا يجوز من كل القريب بل ذلك كالابن والزوجة كما صرح ذلك في الفتاوى العصرية لابي الليث ولم يذكر المص القريب من هو فظهر مما ذكر في الفتاوى ان الاقارب ليس ما هو نص عليه في باب الوصية للاقارب فيما سبق وفي المعين ولو باع رجل دار ابنته لآخر فسكت ابنته استحياء من ابيها فهل لها ان تفسخ البيع اجيب بانها تفسخ ان لم تقبل ذلك البيع لان مجرد السكوت ليس بقبول وفي الفصل الثالث من دعوى الفتاوى الظهيرية باع داره من عمرو وكان جاره حاضرا حين البيع وكتب اسمه شاهدا في الصك ثم ادعى ان جدارا انها مشترك بينهما لا يسمع دعواه فانها ساقطة وبه يفتى كما في العمادية وفي النوادر تنازع رجلان في جدار واقام كل واحد بينة انه ملكه ان كان الجدار في تصرفهما يشتركان فيه كما في الفتاوى العصرية وفي فصل التناقض من دعوى مجمع الفتاوى اكر دلال ولالى كردخانه رامع رجل ثم ادعى الدلال انه ملكه ان قال للمشتري اشتره لانه ملكه فهو اقرار وان لم يقل انه ملكه فلا وفي الفصول العمادية في احكام السكوت باع منزله بحضرة ولده من آخر فمات ابوه فادعى انه وقفه عليه تسمع رجل قبض دار عمرو بامر القاضي حين غاب عمرو وادعى الآخر انها له تسمع دعواه عليه لقبضها بامر القاضي رجل وهب داره في حيوته لولده ثم ادعى آخر انه باعها في حيوته منه ولم يبين تاريخا لا تسمع رجل باع دارا من آخر ثم ادعى انه باعها مواضعة وشهد الشهود بان البائع والمشتري كاذبان في اقرارهما يقبل ولو قسم المال بين الورثة فسكتوا حين القسمة فرضوا بها ثم ادعى دينا على الميت او عينا فلا تسمع في العين وتسمع في الدين لان الدين يتعلق بالمعنى والقسمة تصادف الصورة ولو ادعى عينا باي سبب كان لم تسمع للتناقض اذ الاقدام على القسمة اعتراف بكون المقسوم مشتركا كما في الهداية وكذا المهر او الدين بسبب آخر واقام البينة تقبل كما في قاضيخان وكذا في دعوى الميراث وفي الفتاوى اذا قسم العقار فلا بد من تعيين الطريق اذا لم يكن ذلك في حصة اخرى وهبت مهرها لزوجها فماتت المرأة فطالب ورثتها مهرها منه اي من الزوج

وقالوا

وقالوا كانت الهبة في مرض موتها وقال بل في الصحة فالقول له اي للزوج استحسانا لاتفاقهم في سقوط المهر والقياس ان لا يجوز لان الحوادث تضاف الى اقرب الاوقات اقر بدين او غيره اي غير الدين ثم قال كنت كاذبا فيما اقررت حلف المقر له على ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر به ولست بمبطل فيما ادعيه عليه عند ابي يوسف استحسانا وعليه الفتوى واذا ادعى وارث المقر انه كاذب في اقراره يحلف المقر له انه صادق فيما اقر به وليس بمبطل فيه وكذا اذا مات المقر له فادعى المقر او وارثه انه اقر له كاذبا يحلف ورثة المقر له بانهم لا يعلمون انه كاذب في اقراره وعليه الفتوى في جميع ذلك كما في المختارات والحصر وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له قيل باع عبدا ادعى عتقا واقام بينة فحكم به ثم قال انه كاذب في دعواه لا يقبل النقض بحريته لان العتق مقرر لان الاقرار ليس سبب للملك كما قدمناه في كتاب الاقرار فليراجع اليه لو قال لآخر وكلتك ببيع هذا فسكت صار وكيلا لان عدم رده من ساعته دليل على القبول وكلتها بطلاقها لا يملك عزلها لانه يمين من جهته لما فيه من معنى اليمين وهو تعليق الطلاق بفعلها فلا يصح الرجوع في اليمين ولو وكل غيره بطلاق امرأته فعزله يعزل كما قدمناه في كتاب الوكالة بخلاف التوكيل زوجته حيث لا يملك عزله ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلي يقول في عزله رجعت عن الوكالة المعلقة ولو عزله من غير رجوع لا يعزل الوكيل اصلا وكلتك بكذا على ان متى عزلتك فانت وكيلي يقول الموكل في عزله عزلتك ثم عزلتك فبالعزل الاول تنجز التعليق فيصير وكيلا جديدا وبالثاني معزولا ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلي يقول في عزله رجعت عن الوكالة المعلقة ولو عزله من غير رجوع لا يعزل الوكيل اصلا لان كلما يقتضي تكرار الافعال الى نهاية وعزلتك عن الوكالة المنجزة فيصير معزولا قبض بدل الصلح شرط ان كان دينا بدين بان وقع الصلح على دراهم عن دنانير او على شيء آخر في الذمة لانه يشترط فيه القبض لانه صار صرفا او بيعا ولا يجوز الافتراق فيه والا اي وان لم يكن دينا بدين لا يشترط فيه القبض كما اذا وقع على عين متعين لا يبقى دينا في الذمة فجاز الافتراق فيه كما اذا وقع الصلح على شعير بعينه عن الحنطة في الذمة ادعى رجل على صبي دارا فصالحه ابوه على مال الصبي فان كان للمدعي بينة جاز ان كان مثل القيمة او اكثر مما تغابن فيه الناس وان لم يكن بينة او كانت البينة غير عادلة لا يجوز نفعا لليتيم ولو قال الخصم لا بينة لي فبرهن او لا شهادة لي فشهد تقبل لامكان التوفيق بخلاف ما لو قال ليس لي عليه حق ثم ادعى عليه حقا لا تسمع دعواه للتناقض بين الاقرار والدعوى من غير امكان التوفيق بينهما وانما اذا قال هذه الدار ليست لي او قال ذلك لعبد ثم اقام حجة ان الدار والعبد له

وان سمعوا الكلام ولم يروه لا تجوز شهادتهم

السكوت عند البيع والتقسيم اقرار بها لكنه اذا كان من الابن والزوجة

الدلال اذا ادعى انه ملكه بعد ان دل عليه لا تسمع

شهود المواضعة

وبعد القسمة لو ادعى وارث من الورثة عينا لا تسمع وفي الدين تسمع

القول للزوج في هبة المهر في الصحة لكنه مخالف للقاعدة

وفي قسمة العقار لابد من تعيين الطريق

الحلف المعهود في المذهب

وعليه الفتوى في جميع ذلك

لو قال عبد انه كاذب في دعوى حرية لا تقبل

الوكيل بالطلاق بيمين لا يعزل

شرط هذا قبض بدل الصلح في دين بدين او على شيء في الذمة بخلاف العين

يجوز صلح الاب ان كان للمدعي بينة

لو قال لا بينة لي فبرهن او لا شهادة لي فشهد تقبل

لو قال ليس لي حق لا تسمع بعده ولو قال هذه الدار ليست لي حين تقبل

تقبل لانه يثبت باقراره حقا لاحد فيكون لغوا كما في الملاعنة اذا ادعى نسب ولد
نبت نسبه عنه لم يثبت فيه حقا لاحد للامام الذي ولاه الخليفة ان يقطع انسانا
من طريق الجادة ان لم يضر بالمارة لان من ولاه الخليفة بمنزلة الخليفة كما اذا
ادخل بعض الطريق في المسجد او بالعكس اذا راه مصلحة من صادره السلطان
ولم يعين بيع ماله فباع ماله صح كالمحبوس اذا باع ماله ليقضي بثمنه دينه لان
الاكراه وقع في الايفاء لا في البيع خوفها بالضرب حتى وهبت مهرها لم يصح ان
قدر على الضرب لانها مكرهة وان اكرهها على الخلع وقع الطلاق لان طلاق المكره
واقع ولا يسقط المال لان الرضا في سقوطه شرط ولو احالت الزوجة انسانا
على الزوج ثم وهبت المهر للزوج لا يصح فانها كبيع المرهون وهبته اتخذ بيرا
في ملكه او بالوعة فنز ثمنها حايط جاره وطلب تحويله لم يجبر عليه فان سقط الحايط
منه لم يضمن لانه تصرف في خالص حقه عمر دار زوجته فالعمارة لها لان الملك
لها وقد صح امرها بذلك والنفقة دين عليها لانه غير متطوع في الانفاق فيرجع
عليها فصار كالمامور بقضاء الدين ولنفسه بلا اذنها فله اي اذا عمر لنفسه
من غير اذن المراة كانت العمارة له لان البناء ملكه فلا يخرج عن ملكه بغير الرضا
فيكون غاصبا للعرصة وان طلبت زوجته يؤمر التفريغ ولها اي للمراة اذا عمر
بلا اذنها فالعمارة لها وهو متطوع في النفقة فلا يكون الرجوع به عليها ولو اخذ غريمه
فنزعه انسان من يده لم يضمن النازع فانه يدخل فيه فعل الهارب وهو بالاختيار
كما اذا حل قيد الآبق او هرب من العرق فامسكه انسان لا يضمن في يده اي في
يد رجل مال انسان فقال له السلطان ادفع هذا المال والا اقطع يدك او اضربك
خمسين سوطا ففعل لم يضمن الدافع فانه مكره عليه وضع منجلا في الصحراء ليصيد
به حمار وحش وسمى عليه اي قال بسم الله حين وضع المنجل فجاء في اليوم
الثاني بل في ساعته ووجد الحمار مجروحا ميتا لم يؤكل لان الشرط الذبح والجرح
ولم يوجد ذلك فيكون كالنطيحة والمتردية كره من الشاة الحياء والخصية والغدة
والمثانة والمرارة والدم المسفوح والذكر لقوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث
وروى عن الاوزاعي عن واصل عن ابي جميلة عن مجاهد كره رسول الله صلى الله
تعالى عليه وسلم من الشاة الذكر والانثيين والقبل والعورة والمرارة والمثانة
والدم وقال ابو حنيفة الدم حرام وباقيه مكروه للقاضي ان يقرض مال الغايب
والطفل واللقطة لانه قادر على الاستخلاص بخلاف الاب صبي حشفته
ظاهرة بحيث لو راه انسان ظنه مختونا ولا يقطع جلد ذكره الا بتشديد ترك
لان قطع الجلدة لانكشاف الحشفة فاذا كانت الحشفة ظاهرة فلا حاجة
الى القطع وان كان يواري الحشفة يقطع الفضل ولو ختن ولم تقطع الجلدة كلها

ومن المصادر باع ماله صح

هبة المهر مكرهة لا تصح

طلاق المكره واقع ويلزم وفي الخلع يقع الطلاق بلا المال

وبعد الحوالة لا يصح هبة المهر لزوجها

عمارة الزوج باذنها وبغير اذنها بيت الزوجة

لا يضمن نازع انسان من يد الغريم ويحل قيد وامساك طالب

اذا دفع مال انسان باكراه الى السلطان لا يضمن

الميت في المنجل لا يؤكل ولو وضع اولا بالبسملة لان الشرط الذبح والجرح

للقاضي اقراض مال اليتيم لا للاب

ولد مختونا لا يختن

ينظر ان قطع اكثر من النصف يكون ختانا لان للاكثر حكم الكل وان قطع النصف
النصف فما دونه لا يعتد به لعدم الختان حقيقة وحكما ولا يترك ذلك لانه سنة
حتى لو اجتمع اهل مصر او قرية على تركه فيحاربهم الامام كشيخ اسلم وقال اهل
النظر لا يطيق الختان حيث لا يطيق ذلك فيترك لعذر وختان المراة ليس
بسنة انما هو مكرمة للرجال لانه الذ في الجماع وقيل سنة كما في التبيين ويجوز
كي الصغير وثقب اذن البنات للزينة ولا ينبغي للحامل ان تحتجم واما الفصد
فلا تفعله مطلقا ما دامت حبلى ويجوز فصد البهايم وكيها ويجوز قتل البهايم اذا
اضر كالكلب العقور والهرة اذا كانت تاكل الحمام والدجاج فتذبح لا تضرب
لان الضرب لا يفيد فانه تعذيب والتعذيب لا يجوز كما اذا اتخذ البهايم كراسي فانه
ممنوع لان ايصال الالم الى الحيوان لا يجوز شرعا لان اصعب الحقوق يوم القيمة حق
الحيوان وحق الكافر ووقته سبع سنين اي اوايله واواخره اثنا عشر سنة كما
قاله الكاشاني والمسابقة بالفرس والابل والارجل والرمي جايزة كما اذن
رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لسلمة بن الاكوع ان يسابق وكان
مسابقة بين الاصحاب بالخيل والركاب والارجل لان الغزاة يحتاجون الى
التعلم وهو يحصل بها وحرم شرط الجعل من الجانبين بان يقول ان سبق
فرسك فلك علي كذا وان سبق فرسي فلي عليك كذا وهو قمار يحرم لا من احد
الجانبين بان يقول ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي عليك
وذلك يجوز استحسانا لعدم القمار وهو ان يذهب مال كل احد من المقامرين
الى الآخر ولا يصلى على غير الانبياء والملئكة الا بطريق التبع وفي الترضية
وفي غيرهم الرحمة واختلفوا في الترحم على النبي عليه الصلوة والسلام بان يقول
اللهم ارحم محمدا لانه ليس فيه ما يدل على التعظيم وانه مرحوم قطعا وقال بعضهم
يجوز لان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كان من اشوق العباد الى رحمة الله تعالى
فيكون معناها معنى الصلوة كما قاله فخر الدين رحمه الله تعالى ثم ان الصلوة
والسلام على محمد الذي انقطع به الوحي وتم معه البعث وختم فيه بيت النبوة
كلما ذكره الذاكرون فرض كما قاله المشايخ او واجب كما قاله البعض اللهم
صل وسلم عليه صلوة تليق بك وتليق به صلى الله عليه وسلم وفي جواهر الفقه
ولا يجوز تفضيل بعض الانبياء على البعض على التعيين ولكن يقال الرسل
افضل من النبي واولو العزم من غيرهم وهم اصحاب الكتب ونبينا صلوات الله
عليه وعلى ساير الانبياء والمرسلين افضل من الكل لانه خاتم الرسل
واكرمهم على الله ولا يفضل واحد منهم بخصوصه لانه يوهم نقص المفضل عليه
والاعطاء باسم النيروز والمهرجان لا يجوز بل كفر ان اعطى لتعظيم ذلك

وترك ختان الشيخ لا يطيق

ختان المراة ليس بسنة بل مكرمة

يجوز ثقب اذن البنات للزينة

لا تفصد الحبلى مطلقا ولا يعذب الحيوان بالضرب والقعود عليه بلا مصلحة

الهرة والحيوان والحر

ووقت ختان الصبي سبع سنين الى اثنى عشر سنة

حرم الجعل من الجانبين لا من جانب واحد

الصحابة ط

يجوز ان يقول ارحم كما قاله الزيلعي

ان اراد الدواء والتنعم يوم النيروز لا لتعظيم هذا اليوم لا يكفر والاولى ان لا يفعله

ذلك اليوم وان جرى عادة في ذلك اليوم بين الناس كتفريق المعاجين
والحبوبات النافعة فالاولى ان لا يفعله في ذلك اليوم خاصة بل يقدم
او يؤخر عنه كيلا يكون تشبيها بالمشركين والمجوسيين الرفضة الكفرة
المعاندين قطع الله دابرهم وشتت شملهم لايزالوا راجعين القهقرى
وقد قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم من تشبه بقوم فهو منهم
وفي الجامع الاصغر رجل اشترى يوم النيروز شيئا لم يكن يشتريه قبل اليوم
ان اراد به تعظيم ذلك اليوم كما يعظمه المشركون كفر وان اراد الاكل والشرب
والتنعم لا يكفر ولا باس بلبس القلانس لما روى ان النبي صلى الله تعالى
عليه وسلم كان له قلانس يلبسها كما في الذخيرة وندب لبس السواد و
ارسال ذنب العمامة بين كتفيه الى وسط الظهر وكره لبس المعصفر
والمزعفر والمزعفر لما ورد اياكم والحمرة فانها زي الشيطان ويستحب
للرجل ان يلبس احسن الثياب وكان ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يوصي
اصحابه بذلك ويلبس باربعمائة دينار واباح الله تعالى الزينة قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى اذا انعم على عبد احب
ان يرى اثار نعمته عليه وقد اخرج رسول الله صلى الله تعالى عليه
وسلم رداء قيمته الف درهم وللشاب العالم ان يتقدم على الشيخ
الجاهل لقوله تعالى هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون
ولهذا يقدم في الصلوة ولحافظ القرآن ان يختم في اربعين يوما
فيقرأ في كل يوم حزبا ونصف حزب فان تدبر القرآن يحصل بالتأني
لا بالتواني ما احسن المصنف في ختم كتابه بختم القرآن جعل الله مضجعه روضة
من رياض الجنان اللهم اختم آخر انفاسنا بالايمان واجر على لساننا على
تلاوة القرآن وفي قاضيخان في كتاب الغصب اذا ماتت الحامل وفي
بطنها ولد حي يضطرب شق بطنها لان فيه صيانة للآدمي عن الهلاك وفي
البزازية في كتاب الكراهية لا تشق بطنها وافتى المشايخ بالاول والله
تعالى اعلم

كتاب الفرايض

جمع فريضة انما سمي هذا العلم
فرايض لان الله تعالى فرض في كتابه الكريم من النصف والربع والثمن
والثلث والسدس يبدؤ من تركة الميت خاليا عن تعلق حق الغير بعينه
كالرهن والعبد الجاني والمشترى قبل القبض فان صاحبه يقدم على
التجهيز كما في شروح الفرايض قال العلامة المصري في الاشباه اختلفوا
في وقف التركة قبل آخر جزء من اجزاء حياة المورث او بعد موته وقد
ذكرناه مع فائدة الاختلاف في الفرايض من الفوايد والدين المستغرق

لا باس بالباس القلانس الفاخرة والقلانس وارسال ذنب العمامة

الاعلم مقدم على الناس

يشق بطن الحامل للحمل الحي ورواية البزازية خلافه

للتركة يمنع ملك الوارث قال في جامع الفصولين من الفصل الثامن
والعشرين لو استغرقها دين لا يملكها بالارث الا اذا ابرا الميت غريمه
او اداه وارثه بشرط التبرع او الرجوع يجب له دين على الميت فتصير
مشغولة بدين فلا يملكها انتهى اقول وفي العمادية عن الصغرى واحالة
الى الجامع ان استغرق التركة بدين الوارث اذا كان هو الوارث يمنع
الارث وكذا في البزازية واذا احتاج مال الميت الى تقسيم الغرماء فما
باع الوارث منه لا يصح وفي الاشباه لا ينفذ بيع الوارث التركة المستغرقة
بالدين وانما يبيعه القاضي والدين المستغرق يمنع الصلح والقسمة ولو
اقتسموا ثم ظهر دين محيط او لا ردت القسمة وللوارث استخلاص
التركة بقضاء الدين ولو مستغرقا ورث عبدا وهو اخوه و
على العبد دين عند زفر يسعى هو في دينه وعلى قول ابي يوسف يضمن الاخ
للغريم وفي الجامع استغراق دين الوارث التركة لا يمنع الارث ان لم يكن
له وارث غيره كما في القنية قال احد الوارثين للآخر في المستغرقة اقض
الدين وخذ التركة فقضاه لا يملك التركة وللآمر ان ياخذ نصيبه منها
ويدفع حصته من الدين كما قاله نجم الدين البخاري وفي الخلاصة الدين اذا
كان زايدا على التركة فللورثة ولاية استخلاص التركة باداء جميع الدين لا
بقدر التركة كالعبد الجاني اذا فداه المولى يفديه بموجب الارش وان شاء
لكل الارش كما في المنية وفي المحيط البرهاني اقام رب الدين بينة على
ان الورثة باعوا عبدا من التركة والتركة مستغرقة بالدين واقام الورثة
بينة ان ابانا باعه في حيوته واخذ الثمن فبينة رب الدين اولى انتهى
رجل مات فقاسمت امرأة وولده الميراث وهم كبار كلهم واقروا انها
زوجته ثم جحدوا وشهدوا ان زوجها طلقها ثلاثا فانهم يرجعون عليها
بما اخذت من الميراث وكذا لو اقامت بينة ان زوجها طلقها ثلاثا بعد
ان اختلعت مع زوجها بمال كما في قاضيخان في كتاب الدعوى قبيل فصل
دعوى النكاح رجلان تنازعا في ارض فقال احدهما ان هذه كانت لابي
انها عار لك في حيوته وقال الآخر وصلت الي ميراثا من امي ووصلت
الى امي من ابيك ميراثا منه لها فبينة مدعي الميراث اولى كما في الفتاوى ادعى
احدهما انه مات والآخر انه حي فبينة الموت تسمع بتجهيزه وقدر كفن
الكفاية او كفن السنة او قدر ما كان يلبسه في حيوته من اوسط ثيابه او
من الذي كان يتزين به في الاعياد والجمع والزيارات دفن ميت في ارض لا يخرج

اذا اخذت ميراثا ثم قامت بينة بطلاقها رجع الورثة بما اخذت منها

انها له

بينة من يدعي الميراث اولى

بينة الموت تسمع

يخرج المدفون في ارض مغصوبة او ماخوذة بالشفعة

مطلب
كفن المرأة على الزوج وبه يفتى

دين المهر يدخل في الغرماء ان كان دينا معدما على الغرماء

يثبت الدين على امين بيت المال لا على اخيه الكافر

للاولاد طلب وظيفة ابيهم الميت من الخزينة

من قتل بسبب كفره ماله للمسلم الوارث

منها الا اذا كانت مغصوبة او مأخوذة بالشفعة فطلب مالكها اخراجه يخرج
ثم ان كفن المرأة على الزوج وان كان لها مال وبه يفتى كما قدمناه وقيل من مالها
وجاز وضع الادعية للكفن والاولى ان توضع الآيات والادعية عن يمينه بالبدن
فاخوفا من التلوث بالدماء النجس وفي وضعها فائدة عظيمة وكفن سيد المرسلين
صلى الله عليه وسلم في ثلاثة من البز اليمنى الاعلى وفي الحديث حسنوا اكفانكم لان
الموتى يتفاخرون به ثم دينه لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين مات ذمي
وعليه دين للمسلم فاقام المسلم شهودا مسلمين والدائن الذمي ايضا اقام عليه شهود
ذميين يقدم الدين المثبت بالمسلم على الدين المثبت بالذمي كذا في حاشية السيد
للعجم في الفرائض والدين الثابت بدعوى المسلم مقدم على الدين الثابت بدعوى
الكافر وان كان شهودهما كافرين والمكاتب اذا مات عن وفاء وعليه دين الاجنبي
ايضا يقدم دين الاجنبي على دين المولى انتهى وفي المجمع الجمل مقدم على حق
الغرما لانه مؤنة الملك هند مات زوجها ومخلفاته لم تحط دينه فاحتاج
الى تقسيم الغرماء فالمرأة ما رضيت بتقسيم الغرماء فطلبت مهرها تماما اجيب
بان مهرها ان كان يساوي الدين يدخل في الغرماء وان كان دينا معدما تاخذه
تماما كما في الفتاوى العصرية مات مسلم مديونا وله اخ ذمي فالدائن يثبت دينه
على امين بيت المال وفي الفتاوى العمادية ليس للاب الكافر ولاية طلب القصاص
من قاتل ابنه المسلم ولا طلب الدية اذا انقلب اليها عبد مسلم اعتقه ذمي فمات
المعتق المسلم او مات عبد ذمي الذي اعتقه مسلم المال يعود الى بيت المال في
الصورتين والولاء للذمي في الاول وكذا للمسلم في الثاني لان اختلاف الملة و
الدين لا يضر الولاء حتى لو كان للذمي عصبة مسلم فالميراث للعصبة المسلم
والذمي في حكم الميت وبه يفتى كما في المعين عسكري مات فبقي وظيفته في
الخزينة سنين وله اولاد لهم الطلب اباها اذا كان الميت مستحقا وادى
خدمته في حيوته كما في الفوايد الظاهر ان وظيفته رجل مات ولم يترك
الا منزلا وله ديون مستغرق فوضع امين بيت المال يده عليه فاقام الغرماء
بينة تسمع في حق قصر يد الامين زيد تصالح مع عمرو في خصوص حصول الزعامة
ثم مات فلزيد ان يسترد ما دفعه من تركته ان وفاه كما في الفوايد ومن
قتل بسبب كفره ماله للمسلم الوارث لانه كسبه في الاسلام ولا ياخذ امين
بيت المال كما في المعين ثم وصيه من ثلث ما بقي بعد التجهيز والدين ثم يقسم
بين ورثته وهم ذو فرض اي ذو سهم مقدر لقوله عليه الصلوة والسلام الحقوا
الفرائض باهلها فما ابقت فلاولى عصبة وفي الفتاوى العصرية ذوا الانبياء

من احد

اذا علم حرمته لا يحل ان علم اخذ مورثه رشوة او ظلما وان لم يعلم بعينه له اخذه حكما

ولا تقسم الكتب الا المصاحف اجزائه بل ينتفع مهاياة

لو اختلفا والمقسوم قايم تحالفا وترادا

اذا طلب الكفار القسمة يقسم بينهم على احكامنا علينا فرض الله تعالى

المهر يدخل في تقسيم الغرماء

مطلب

لم . من احد ولاية منهم احد والخلافة عندنا خلافا للجاحظ كذا في المنية قال
رجل للمتوفى ليس بيني وبينه قرابة بوجه من الوجوه ثم ادعى القرابة تصح ان اثبت
قال العلامة المصري في الاشباه الحرمة تتعدى في الاموال مع العلم بها الا في
حق الوارث فان مال مورثه حلال له وان علم بحرمته من الخانية وقيده في الظهيرية
بان لا يعلم رباب الاموال اقول يخالفه ما في البزازية اخذ مورثه رشوة او
ظلما ان علم ذلك بعينه لا يحل له اخذه وان لم يعلمه بعينه له اخذه حكما فاما
في الديانة فيتصدق بنية الخصماء ولا تقسم الكتب ولو كان كتابا ذا مجلد كالمصحف
كالمبسوط ولو كان صندوق قران لا يجوز ولو يامر القاضي بذلك ولكن ينتفع
بالمهاياة بقدر سهمه ولو تراضيا ان يقوم ويأخذ كل واحد بعضها بالقيمة بالتراضي يجوز
والا فلا كما في جواهر الفقه ولو اختلفا في قدر المعقود عليه في القسمة والمقسوم قايم
بعينه ولا بينة لهما تحالفا وترادا كما لو اختلفا في مقدار المبيع تنازعا بعد القسمة في
حايط او حق بينهما ولا بينة لهما تحالفا فيبقى المدعى به مشتركا بينهما لانهما استويا
في سبب الاستحقاق ولو اراد احدهما القسمة ليس له ذلك واذا تحاكم الينا اهل
الكفر في القسمة قسمنا بينهم على حكمنا دون حكمهم كما في التاتارخانية زيد مسلم
مات وترك ابيه عمرو كافر وجده بكرا مسلما فيصير جده وارثا لان المحروم وهو
الاب الكافر لا يحجب عندنا كما حققه سيد السند في شرح السراجية اذا مات
مديونا وكان الدين عليه مستغرق بتركته فدين المهر يدخل في تقسيم الغرماء اذا
كان الدينان متساويان والا فدين الصحة مقدم على دين المرض كما مر في كتاب
الاقرار واجمعوا على ان المجتمع على توريثهم من الذكور عشرة الابن وابنه
وان سفل والاب وابوه وان علا والاخ من كل جهة وابن الاخ اذا كان عصبة
والعم وابن العم اذا كانا عصبة والزوج ومولى النعمة وهو السيد المعتق ومن
الاناث سبع وهي البنت وبنت الابن وان سفل والام والجدة ام الام
وام الاب وان علتا والاخت من كل جهة والزوجة ومولاة النعمة وهي
السيدة المعتقة ثم ان الذكور على ضربين عصبة وذو فروض فالذكور كلهم
عصبة الا الزوج والاخ من الام والجد مع الاب او ابن الابن والاناث كلهن
ذوات فروض الا المولاة المعتقة والاخوات مع البنات ومن يعصبها اخوها
او ابن عمها سيجيء ذلك فللاب السدس مع الولد وولد الابن وهو الفرض
المطلق والفرض والتعصيب مع البنت او بنت الابن والتعصيب المطلق
ان لم يكن له ولد ولا ولد ابن والجد كالاب ان لم يتخلل في نسبته الى الميت ام وفي
المجمع ان الاب والجد يرثان بالفرض خاصة في حاله وهي مع الابن وابن الابن
ويرثان خاصة بالتعصيب وذلك مع عدم الولد وولد الابن ويرثان بالفرض و

والتعصيب معا وذلك مع البنات وبنات الابن الا ان الاب يسقط الجد والاب
لا يسقط احد وان الاب مع الزوجين يزاحم الام من الثلث الاصل الى ثلث
الباقي والجد بخلافه وفي ذلك اجماع وان الاب يسقط الاخوة والاخوات من
الابوين او لاب عند الامام وعندهما وعند الشافعي واحمد والجد يقاسمهم
لكن الفتوى على قول المجتهد المقدم ابي حنيفة رحمه الله تعالى عنه وسائر الائمة
المجتهدين الا في مسئلتين احدها في ردها اي في رد ام الميت من ثلث
الجميع الى ثلث ما بقي ولا يردها الجد وفي حجب ام الاب فان الاب يحجبها دون
الجد ويحجب الجد الاخوة كالاب ثم ان تخلل انثى كان فاسدا فلا يرث فيقطع
النسب لان النسب بالاباء لا بالاناث وللام الثلث عند عدم الولد وولد الابن
الاثنين من الاخوة والاخوات ومع الولد او ولد الابن او الاثنين من الاخوة و
الاخوات لا ترث الثلث وانما ترث السدس من اي جهة كانا او جهتين ومع
الاب واحد الزوجين ثلث الباقي بعد فرض احدها فتكون لها احوال ثلاث ثلث
الكل وثلث ما بقي بعد فرض احد الزوجين والسدس وللجدة وان كثرت السدس
ان لم يتخلل جد فاسد في نسبتها الى الميت ولكن مستويات في الدرجة وذات
جهتين لذات جهة واحدة فيقسم السدس بينهما نصفين عند ابي يوسف و
عند محمد تستحق بالجهتين فيقسم السدس بينهما اثلاثا ثلثاه لذات الجهتين
وثلثه لذات جهة واحدة واختلاف الجهة عنده كاختلاف الاشخاص في الميراث
والبعدى تحجب بالقربي سواء كانتا من جهة واحدة او من جهتين وسواء
كانت القربي وارثة او محجوبة بالاب والجد وفي الجامع اتفقوا على ان الجدات
يرث منهن اثنتان ام الام اذا لم يكن الام حية وام الاب اذا لم يكن الاب موجودا
وترث ام الجد عند ابي حنيفة وحاصله ان ام الاب وام الام وام الجد ترثن وترث
ام ام الجد اذا انفردت ويرثن الجد وان كثرن اذا استوت درجة القربي من قبل
الاب تسقط البعدى من جهة الام عند الامام والكل اي كل الجدات تحجب
بالام بالاجماع اذا كانت وارثة او محجوبة وكذا الابويات منهن بالاب اذا كان
وارثا وللزوج النصف ومع الولد او ولد الابن وان سفل الربع وللزوجة
نصفه الزوجة اذا قرئت بقتل زوجها بالقاء السم في طعامه واكله بيده
لا تحرم عن الميراث لكن تحرز حصته وافرة من النكال يوم الجزا وفي الفتاوى
العصرية رجل مات ادعى واحد انه ابن بنت الميت واثبت ذلك بحضر من
امين بيت المال وحكم على ذلك ثم حدثت ادعت انها بنته فلا بد من حضور
ابن بنت البنت لانه حكم بوراثته قبل ولا يثبت وراثتها على زوجته لان اثبات
الوراثة لا يجوز على الزوجة الا اذا ادعى مع الحجب فاثبتها على تقدير وراثتها يحجب

اذا القى سما في طعام مورثه لا يكون محروما من الميراث

الزوجة

الزوجة من الربع الى الثمن وكذا لا يثبت على المديون وكذا لا يثبت الدين على
الوصي المختار بل على الوارث وفي المسائل الحصرية اثبت وراثة ابن عم المتوفى على
زوجة المتوفى ثم قالت بنت خاله اقيم البينة عليها لها ذلك لان الزوجة او الزوج
ليس لها او له علاقة بعد اخذ حصتها ونصف النصف الربع مع الولد وولد الابن
وان سفل الثمن وللبنت النصف وللاكثر الثلثان لما ورد به النص وقول عامة
الصحابة كما في الثلثين وعصبها الابن وله اي الابن مثلا حظها اذا اختلط البنون
والبنات وولد الابن كوالده عند عدم الولد يكون عصبة مع بنات الابن ويحجب
ولد الابن بالابن ذكورهم واناثهم فيه سواء وفي الطحاوي والترجاني مريض
عليه دين محيط اقر بقبض دين على اخيه وله ابن يحجبه عن الميراث ثم مات الابن
ثم مات الاب والاخ وارثه لم يجز اقراره لانه حين اقر كان سبب التهمة قائما بينهما
ولو اقر لاخت بدين ثم ولد له ابن جاز اقراره ومع البنت اي اذا كان اولاد الابن وان
سفل او المجموع مع بنت الميت الصلبية لاقرب الذكور منهم اليها الباقي بعد فرض
البنت الصلبية الا اذا كان في درجة بنت ابن فتشاركه في الباقي فلا يكون الباقي بعد
فرض البنت الصلبية وحده له وللاناث اي لبنات الابن السدس مع الواحدة
الصلبية تكملة الثلثين فيكون حظ الصلبية مع حظ بنات الابن ثلثين كما اذا
كانت البنات اكثر من واحدة فحظها الثلثان فكانه روعي هذا المعنى في الصلبية
مع بنات الابن لكن اذا كان في درجتين ابن ابن ليس لها سدس بل يعصب
اي الابن بنات الابن الا صاحبة فرض وهي الصلبية ويحجبن اي بنات الابن
يكن محجوبة ببنتين صلبيتين لكمال الثلثين بالصلبيتين وفي الجامع للامام
الرباني حافظ المذاهب مروج مذهب المجتهد المقدم الامام الاعظم واجمعوا
على ان ولد الابن اذا كانوا مع بنت الصلب اخذوا ما بقي بالتعصيب ولم يخص
الاناث منهن بالسدس واجمعوا على ان بنات الابن اذا كان معهن ذكر انزل
منهن عصبهن الا ان يكون معهن او اسفل ذكر فيعصب من كان بحذائه
ومن كان فوقه ممن يكن ذات سهم كما قدمناه ويسقط من دونه اي دون ذلك
الذكر والاخوات لاب وام كبنات الصلب عند عدمهن اي عند عدم بنات
الابن فيكون للواحدة النصف وللاثنين الثلثان ومع الاخوة لام واب
للذكر مثل حظ الانثيين ولاب كبنات الابن مع الصلبيات فيكون للواحدة
النصف وللاثنين الثلثان ومع الاخوة لاب للذكر مثل حظ الانثيين ومع
الاخت الواحدة السدس ويسقطن بالاختين لاب وام الا ان يكون معهن
اخ لاب فيعصبهن وعصبتهن اي الاخوات لاب وام او لاب اخوتهن كما قدمنا
والبنت وبنت الابن لقوله عليه الصلوة والسلام اجعل الاخوات مع البنات

عصبة ولو احد من ولد الام السدس وللاكثر الثلث ذكورهم واناثهم سوآء
في حالة الانفراد والاجتماع وحجبن اي الاخوات كلهن بابن وابنه اي ابن الابن
وان سفل وبالاب والجد والبنت اوبنت الابن يحجب وكذا الام فقط ولاتحجب
الاخوة من الابوين او من الاب وعصبة خبر مرفوع معطوف على ذو فرض
في اول الكتاب من اخذ الكل اي جميع المال ان انفرد والباقي اي اخذ الباقي
مع ذي سهم وللاحق اى اولاهم بالعصوبة الابن ثم ابنه وان سفل ثم
الاب ثم اب الاب وان علا ثم اخ لاب وام ثم الاخ للاب ثم ابن الاخ
لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم الاعمام ثم اعمام الاب في المختصر المحيط
امرأة تركت زوجها زوجا وهو ابن عم لها فله النصف بالزوجية والباقي
بالعمومية مات وترك الاخت لاب وام والاخت لاب وابن اخ لاب النصف
للاخت لابوين والسدس للاخت لاب والباقي لابن الاخ لاب ولم يعصب
ابن الاخ لاب الاخت لاب مع انه كاولاد البنات وهو يعصب البنات فوقه
اذا لم يكن ذات سهم كما بين في الفرايض فهنا لم يعصبها مع البنات اولاد الاخوة
والاخوات لاب كاولاد الابن ذكورهم كذكورهم واناثهم كاناثهم الا في التعصيب
من فوقه لانه لما لم يعصب من في درجه كما اذا كانت بنت اخته لايعصبها
ابن اخ لام من ذوي الارحام كما بين في الفرايض فعدم تعصب من فوقها
بالطريق الاولى كذا قاله في شرح الفرايض وتفصيله ثم اعمام الجد على الترتيب
ثم المعتق لقوله عليه الصلوة والسلام الولاء لحمة كلحمة النسب ثم عصبته اي عصبة
المولى ان لم يكن للميت عصبة من النسب فعصبة من السبب فعرضت على
مسئلة في تحرير هذا المحل امرأة ماتت وتركت رضيعا وليس له سوى معتق
ابيه ومعتق امه اجاب بعض العلما الحنفية بمصر الطاهره في سنه اثنين وعشرين
والف بان حق الحضانة لمعتق ابيه دون معتق امه مستدلا بما في التاتارخانية
واذا ماتت الام وليس احد من النسآء للصغير ذا رحم محرم فحق الحضانة للرجال
من العصبات على ترتيب الميراث انتهى وآخر العصبات هو مولى العتاقة لكن
لايخفى ان ما نص في التاتارخانية من ان حق الحضانة لاثبت بسبب الولآء مع
اتحاد العصبية النسبية والسببية في هذا الخصوص بل ذلك في الميراث كما قاله
على ترتيب الميراث وما نقل عن الجامع الصغير للحسامي حيث قال ويدفع الذكر
الى مولى العتاقة والانثى لاتدفع كما مشى عليه اصحاب المتون لايدل على ان لمولى
العتاقة حق الحضانة بل بيان دفع الحاكم اليه ويدفع ايضا الى اجنبي وكذا لما
ذكر في اكثر الكتب من ان المعتقين اذا اجتمعا كان الولاء لمعتق الاب واذا كان
الابوان معتقين او في اصلها معتق فالولاء لقوم الاب وكذا ما نظمه ابن وهبان حيث

اخذ الزوج النصف بالزوجية
واخذ الباقي لكونه عصبة لها

للتصحيح هذا فليراجع مع سقط لاتغفل
فان لنا ده مقطوعة من استنساخ
النسخة

قال

قال ولا ولاد ولو زوجين حرا لمولى ابيهم ليس للام معتبر محمول على الميراث
ولا اشارة ولا ايماء في هذه النقول الى ثبوت حق الحضانة بسبب الولاء العلم
امانة في اعناق العلما وفي الكافي واذا وجب الانتزاع من النسآء ولم يكن للصبي
امرأة من اهله يدفع الى العصبة فيقدم الاب ثم اب الاب وان علا ثم الاخ لاب
وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وكذا من سفل ثم العم لاب وام ثم لاب فاما
اولاد الاعمام فانه يدفع اليهم الغلام فيبدؤ بابن العم لاب وام ثم بابن العم لاب
والصغيرة لاتدفع اليهم لانهم غير محارم فتؤدي الى الفتنة فان لم يكن للصغيرة
عصبة فتدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى العم لام ثم الى الخال لاب وام ثم لاب
ثم لام لان لهؤلاء ولاية عند الامام في النكاح ويدفع الى مولى العتاقة لانهم
آخر العصبات ولا تدفع الانثى وفي التاتارخانية كالميراث فمقتضى ماذكر في
الكافي والتاتارخانية ان اخذ اولاد العصبات بالقرابة والوراثة وذي الارحام
للولاية فان لهم ولاية الانكاح فكان اسباب الحضانة فيهم اما الميراث واما
ولاية الانكاح وحق الحضانة في نفس الامر للنسوان فاذا لم يجدن فللرجال
من الاقربآء كالعصبات او الاوليآء من ذوي الارحام فسئلت ايضا
عن مسئلة في تحرير هذا المحل في دمشق في سنه اثنين واربعين والف ماتت
امرأة وتركت صبيا ليس له سوى معتق ابيه ومعتق امه فاجاب بعض
العلماء الحنفية الحضانة لمعتق الاب مستدلا بما صرح في كثير من الكتب
من ان المعتقين اذا اجتمعا كان الولآء لمعتق الاب وفي النوادر واذا كان
الابوان معتقين او في اصلها معتق فالولاء لقوم الاب وكذا نظم ابن وهبان
وقال ولاء لاولاد ولو زوجين حرا لمولى ابيهم ليس للام معتبر وجميع
ذلك في اولاد المعتقين ميراثا وان كان السبب ولاية الانكاح كما قدمناه
فكذا المعتقة الام ولاية الانكاح كما في التاتارخانية في فصل الحادي عشر في
معرفة الاوليآء كما علمت وجهه باي سبب يرجح جانب الاب واما قول
الفقهآء يدفع الى مولى العتاقة لايقتضي ان يكون لهم حق الحضانة بل يقال
يدفع ايضا اذا سلم الى الاجنبي كما مر ولم يصرح واحد من ائمتنا هل لمولى
العتاقة حق الحضانة ام لا وصرح في الكتب الشافعية ومنها شرح المنهاج
للشربيني وهو معتبر متداول بينهم انه لا حضانة للمولى حيث قال لا حق للمحرم
بالرضاع في الحضانة ولا للمولى وعصبته على المذهب لفقد الارث في الاول
وفقد القرابة للثاني انتهى فالاولى ان لايرجح من الجانبين بل يدفع القاضي الى
ايهما شاء لان كلا منهما اشفق اليه من غير فرق نعم يدفع الى المولى لكن ترجيح
جانب الاب اذا كان الطرفان معتقين قياسا عليها نص في الارث ليس بمسلم

نعم يكون ذلك سبباً للدفع كما قدمناه عن التاتارخانية لكن لا يكون سبباً
للترجيح اذا اجتمعا فتأمل ويؤيد ما قلناه من النصوص المنقولة القاطعة
لعرق الشبهة في باب الحضانة فليراجع اليه على الترتيب السابق بان يكون
جزء المولى اولى وان سفل ثم اصوله ثم جزء جده بعد موته بقوة القرابة عند الاستواء
وبعلو الدرجة عند التقارب واللاتي فرضهن النصف والثلثان يصرن عصبة
باخوتهن وهي البنات وبنات الابن والاخوات لاب وام والاخوات لاب
والعصبة من الغير وهي الاخوات مع البنات وفي الاول يصرن عصبة بالاخوة لان
الاخوة بنفسها عصبة فيصرن بهم تبعاً وفي الثاني يصرن عصبة مع الغير لان الغير
شرط لصيرورتهن عصبة قال ابن الفناري مات وترك اختين لاب وام
واخت لاب وابن اخ لاب فالمسئلة من ثلاثة الثلثان للاختين والباقي
لابن الاخ لا شيء للاخت وان كان الاخوات والاخوة لاب بمنزلة اولاد الاب
فيعصبون ما فوقهم لكن هذه الصورة مستثناة وهي الذكر من اولاد الابن
يعصب الانثى فوقه من لم يكن ذات سهم وابن الاخ لا يعصب الاخت لانه
لما لم يعصب من في درجته لم يعصب من فوقه بالاولوية ولفظ المعتق صلو
مساو في المذكر والمونث فاذا اعتق رجل او امرأة معتقاً او معتقة فولاؤه ثم
للعصبة الذكور لا للاناث سواء عتقه الرجل او المرأة كما في الشروح
وفي المجمع والنوادر مسئلة تسمى مشتركة وهي ان الاخ لاب وام لا يرث اذا استغرق
ذو الفروض المال ولا يفضل عنهم شيء للعصبة كما اذا ماتت امرأة وخلفت
زوجاً واماً واخوين لام واخا لاب وام فالمال منه للزوج النصف وللام السدس
وللاخوين من الام الثلث ولا شيء للاخ لاب وام لاستغراق ذوي الفروض
المال وكذا ترك اخا واختا لاب وام او لاب وجدا فعند ابي حنيفة المال كله للجد
وقال الشافعي المال بينهم على خمسة اسهم للجد سهمان وللاخ وللاخت
سهم والمسئلة المسماة بالاكدرية امرأة خلفت زوجاً واماً وجدا واختا لاب
وام او لاب قال ابو حنيفة للام الثلث وللزوج النصف والباقي للجد وسقط
الاخت لانه لا يعرض للجد مع الاخوات في غير هذه المسئلة ومن يدلي بغيره اي بذلك
الغير سوى ولد الام فانه يدلي بالام فلا تحجبه بل هي تحجب بالاثنين منهم من الثلث
الى السدس كما مر من قام به مانع بالشخص يحجب وما قام به مانع بالوصف
لا يحجب فالمحروم عن الارث بالمباشرة بالقتل ونحوه كالكفر والرق لا يحجب
عن الارث لا حجب نقصان ولا حجب حرمان سواء كان المحروم اقرب او ابعد
من ساير الورثة لانه كالعدم كما اذا مات مسلم وله بنت مسلمة وابن كافر
المال للبنت كله بخلاف المحجوب حجب حرمان بغير حجب اتفاقا حرمانا

ونقصانا

ونقصانا الاول كالجدة القربى وان كانت محجوبة بحياة الاب لكنها تحجب
الجدة البعدى والثاني كالاخوة والاخوات محجوبون بالاب لكنهم في هذه الحالة
يحجبون الام من الثلث الى السدس انتهى والمحجوب يحجب عندنا كالاخوين
والاختين يحجبان الام من الثلث الى السدس مع الاب وهما لا يرثان
مع الاب والمجوسي يرث بالقرابة ولا يرث بالزوجة اذا تزوج ما لا يجوز
تزويجه في الاسلام كما لو تزوج بنته معاذ الله تعالى فولدت منه بنتا ثم
مات المجوسي فلبنته الثلثان والباقي للعصبة وسقط اعتبار الزوجية
واهل الكفر يتوارثون بما يتوارث به اهل الاسلام ولا يتوارثون بنكاح فاسد
الا في جهتين النكاح بغير شهود والنكاح في عدة الكافر كما في المحيط السرخسي
في كتاب الفرايض واتفقوا على ان من خلف ابني عم احدهما اخ لام فان للاخ
السدس وما بقي بينهما نصفان وكذا ان من خلفت زوجا هو ابن عمها وابن
عم آخر ان للزوج النصف والباقي بينهما نصفان واجمعوا على ان الانبيا ثم
صلوات الله وسلام الله على نبينا وعليهم لم يورثوا وان الذي خلفوه صدقة
مصروفة في المصالح وفي الجامع للاختلافات للامام الرباني حافظ المذاهب
الاربعة اختلفوا فيما اذا اجتمع في الشخص الواحد سببان يورث بهما فرض مقدر
فهل يورث بهما او باقواهما ويسقط الاضعف وسواء اتفق ذلك في المسلمين
او في غيرهم من المجوس فاما في المسلمين فمثل ان يكون ابن عم واخا لام او
ابن عم وزوجا كما مر واما في المجوس فكام تكون اختا او كاخت تكون بنتا
قال ابو حنيفة يرث كل واحد منهما بالسببين جميعاً ثم ان نكاح المحارم لم
يعرف شيئا لاستحقاق الارث في شريعة آدم عليه الصلوة وعلى نبينا فلم تعتبر
ديانتهم حتى ما لم يعتمد شريعة من قبلنا كما اذا تزوج يهودي بنت اخته ثم مات
فلم ترث بالزوجية طلق يهودي امرأته ثلاثا ولم تقع في دينهم طلاق ولم تطلب
المرأة الطلاق ولم ترافع الحاكم الشرعي يعاملوا معاملة الازواج ثم مات ترث
المرأة عنه اذا تنصرت امرأة اليهودي ينفر فيها اليهودي وان لم ينتصر لان الكفر
ملة واحدة رجل له زوجتان وكان من احديهما ولد فللاخرى نصف الثمن لا
تحجب المحروم بالرق والقتل مباشرة يعني القتل الذي يتعلق به وجوب
القصاص او الكفارة لا القتل بسبب او قصاص او حد واذا وجد زوجته
مجامعة مع اجنبي في داره وعلم انها لا تنزجر الصياح والدفع فقتلها لا يرثها
كما في المعين مكاتب مات ولم يؤد البدل ان كان له مال يستوفي منه سيده
ويأخذ فضله ورثته واختلاف الدين اي الاختلاف بين الاسلام والكفر و
اما الاختلاف بين ملل الكفر فلا يمنع الارث لان الكفر ملة واحدة قطع الله

والمجوسي يرث بالقرابة لا بالزوجية اذا تزوج بنته معاذ الله بنكاح
لانه لا ميراث في النكاح الفاسد واهل الكفر يتوارثون
بما يتوارث به اهل الاسلام ولا يتوارثون بنكاح الفاسد
كما تقدم الا اذا نكح بغير شهود او في عدة زوجة
الاول حيث يجوز التوارث بينهم بالانه
من حيث تحقق او هم لعن بطلن
نكاح المحارم

اذا لم يقع في دينهم الطلاق الثلاث ولم
يرافع الحاكم فمات لا يمنع عن الميراث

له زوجتان وكان له من احدهما ولد
فللاخرى نصف الثمن

اذا تنصرت امرأة لا تفرق عن زوجها اليهودي
لان الكفر ملة واحدة

اذا ترك المكاتب مالا الاعمال الكتابة لمولاه
والباقي لورثته

دابرهم فيرث المجوسي من النصراني واليهودي او عبدة الوثن وفي العكس واختلاف
الدارين حكما فان الحقيقة لاتعتبر بدونه حتى لايجري الارث بين المستامن
والذمي في دارنا ولا في دار الحرب والدار تختلف باختلاف العسكري والملك
كدار الاسلام ودار الحرب ودارين مختلفين من دار الحرب باختلاف ملكيهم لما
لانقطاع التناصر بينهم فيكون المحروم في حق الارث كالميت وليس للميت الحجب
كما هو قول الجمهور واختلافهما حكما كالمستامن والذمي فلو كان للذمي ابن حربي
دخل دار الاسلام بامان فمات احدهما لايرث الآخر لان المستامن وان دخل
دار الاسلام فهو من اهل دار الحرب حكما لانه لايجب على قاتله قصاص في
ظاهر المذهب ولا قطع على من سرق منه مالا وكذا لايجب عليه الحد اذا زنى
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولا توضع عليه الجزية ولا يترك سنة في دارنا
ولا تبين امرأته في دار الحرب ويجري التوارث بينه وبين اقاربه من اهل الحرب
فاذا مات يوقف ماله لورثته الذين في دار الحرب لان حكم الامان باق في ماله
ومن جملة حقه ايصال ماله لورثته فلا يصرف الى بيت المال الا اذا لم يكن له
وارث في دار الحرب او يوضع فيه الى ان يجيء ورثته وقول صاحب السراجية
في شرحه بان المستامن لايرث منه وارثه الحربي بل يوضع ماله في بيت المال
وكذلك الحربيين اذا كانا من دارين مختلفين كالحربي والذمي او الحربي الحبشي
اذ الولاية منقطعة بينهما وان اتحدا الا اذا كانا في دار واحدة واما المسلم في اي
دار مات يرث وارثه في دار اخرى وان كان احدهما في المشرق والآخر في المغرب
واختلاف الدين حقيقة او حكما بالنسبة الى الكفار قطع الله دابرهم واختلاف
الدارين حقيقة او حكما بالنسبة الى الكفار واختلاف الملة بين المسلم و
الكافر مطلقا واختلاف الدارين بين الكفار دمرهم الله تعالى والكافر
يرث بالنسب والسبب كالمسلم لقبوله الذمة التحق بالمسلم في المعاملات
والكافر لاولاية له في مال صغيره المسلم كما في آخر فصل الوكالة
صدر الشريعة د ص المحرر واجمعوا ان الاسباب المتوارث ثلثة رحم و
نكاح و ولاء والاسباب التي تمنع الميراث ثلثة ايضا رق وقتل واختلاف
دين انتهى ولو حجب احدهما فيما اذا اجتمعت في الكافر قرابتان لو تفرق
تلك القرابة في الشخصين يحجب احدهما الآخر ثم ان المحروم لايحجب
اصلا لا حرمانا ولا نقصانا كما في الشروح السراجية ثم ان الحجب على
حرمان عصبات وحجب ذوي فروض وحجب ذو الفروض على ضربين حجب
عن بعض المال وحجب عن جميعه فحجب البعض الولد وولد الابن يحجبان
الزوج من النصف الى الربع ويحجبان الزوجة سواء كانت اثنتان او ثلث

اواربع

اواربع من الربع الى الثمن ويحجبان ايضا كل واحد من الابوين الى السدس و
يحجب الام خاصة من الثلث الى السدس والاثنان من الاخوة والاخوات
من اي جهة كانوا ويحجب بنت الصلب بنت الابن من النصف الى ما
السدس ويحجب الاخت من الام والاب الاخت من الاب من النصف
الى السدس يحجب الاخت من الاب والام ايضا والاخوات من الاب
من الثلثين ~~السدس~~ الى السدس حجب والجميع حجب الاسقاط بو كما انه
ان الابن يسقط ولده ذكرا كان او انثى وان الاب يسقط الجد والاجداد وان
الام تسقط الجدة والجدات وان ولد الام يسقط الولد وولد الابن والاب
والجد واجمعوا على ان ولد الاب والام يسقط بالابن وابن الابن والاب
فكل واحد منهم يسقط ولد الابوين بالاجماع ثم اختلفوا في الجد فقال ابو
حنيفة ان الجد يسقط الاخوة والاخوات من الابوين او من الاب كما يسقطهم
الاب ولا فرق بينهما وقال الشافعي ان الجد لا يسقطهم ولكنه يقاسم الاخوة
والاخوات من الابوين او من الاب ما لم ينقصه المقاسمة عن ثلث
الاصل واعطي الاخوة والاخوات ما بقي هذا اذا لم يكن مع الاخوة والاخوات
من له فرض فان كان معهم من له فرض اعطي فرضه وقاسمهم الجد ما لم
ينقصه المقاسمة عن سدس الاصل او ثلث ما يبقى فايهما كان احظ
له اعطيه واجمعوا بانه اذا استكمل بنات الصلب الثلثين سقط بنات
الابن الا ان يكون بازائهن او انزل منهن ذكر فيعصبهن فيما بقي للذكر
مثل حظ الانثيين وكذا اذا استكمل الاخوات من الاب والام الثلثين
يسقط الاخوات من الاب الا ان يكون معهن اخ لهن فيعصبهن لما
فيما بقي للذكر مثل حظ الانثيين كما في الشروح السراجية قال السجاوندي
في باب الحجب والورثة فيه وقال الجرجاني في شرحه له اي في حجب الحرمان
وبالقياس اليه واستشكل بعض الناظرين في هذا المقام بان معناه
حجب الحرمان فريقان فريق لا حجب فيه وفريق يرث بحال وهذا ظاهر
البطلان لانه بمنزلة الحيوان انسان وحجر وكذا اذا رجع الضمير الى الحجب المطلق
كما مشى عليه الشارح شهاب الدين لكن جميع ذلك اوهام باطلة و
عن الحق عاطلة لان معناه ان بعض الورثة بالقياس الى حجب الحرمان
لا يحجبون بحجب الحرمان وان كانوا محجوبين بحجب النقصان وبعضهم
يرثون بحال ويحجبون بحال كما ان القضية المهملة في قوة الجزئية لما
فبالحاجب يرث وان لم يحجب يرث بالقرابتين كما اذا تزوج مجوسي
امه فولدت له ابن فهذا الولد ابنها وابن ابنها فيرث منها اذا ماتت على انه

ابن ولا يرث على انه ابن الابن لان ابن الابن يحجب بالابن ولو ولدت له
بنتا مكان الابن ترث الثلثين النصف على انها بنت والسدس على
انها بنت الابن تكملة الثلثين وترث من امها على انها بنت ولا ترث
على انها اخت من الام لان الاخت تسقط بالبنت وفي المجمع ان سبعة
عشر نفرا من اصحاب الفرايض سيجي تفصيلها يرثون في حال ويحجبون
حجب اسقاط عن الميراث اصلا في حال اخرى سوى خمسة منهم فانهم
لا يسقطون الحال اصلا وهم الزوجان والابوان وولد الصلب و
اربعة لا يرثون بحال المملوك لقاتل من المقتول اذا كان قتله عمدا
بغير حق والمرتد واهل ملتين لا يرث احدهما الآخر واربعة من الذكور
يرثون اربعا النسا ولا منهن بفرض لا تعصيب وهم الاخ يرث
عمته ولا ترث العمة اياه والعم يرث ابنته اخيه ولا ترث هي اياه
وابن العم يرث ابنته ولا ترثه وامرأتان ترثان ولا يرثانهما و
هما ام الام ابن بنتها ولا يرثها ولان المعتقة ترث ولا يرثها
واربعة من اخواتهم فيمنعونهن الفرض ويقتسمون للذكر مثل
حظ الانثيين وهم البنون وبنوهم وان نزلوا والاخوة للاب والام و
الاخوة من الاب وغيرهم من العصبات كبني الاخوة والاعمام وبني الاعمام
ينفرد الذكور منهم بالميراث دون البنات ولم يعصبوا اخواتهم لان
اخواتهم لا يرثن منفردات فلهذا مع الذكور كما اذا ترك عما وعمة
يرث العم لا العمة فانها من ذوي والاخوات مع البنات لهن ما
فضل وليست لهن مسماة فجميع ذلك مجمع عليه لا ترث الكافر
بنكاح محرمة كما اذا تزوج المجوسي امه او غيرها من المحارم رجل مات
وترك ابنا من اخته الكافرة فالميراث للابن لا يرث منها بالنكاح كما
مر ويرث ولد الزنا واللعان بجهة الام فقط ولا يثبت نسبه من
ابيه لان نسبه منه منقطع امة لها ثلاث اولاد ولدتهم في بطون مختلفة
اقر المولى في صحته ان احدهم ابنه ولم يبين حتى مات لا يثبت نسب احدهم
كما ان رجلا وضع ولده في باب المسجد ثم رجع يرفعه فاذا فيه ولدان لم
يعرف ولده من غيره فرفعهما جميعا ثم مات قبل ان يظهر الفرق لا يرثه
واحد منهما وماله لبيت المال ولا يرث لكل واحد منهما من صاحبه ايضا
وكذا نفقته من بيت المال كما في روح الشروح للفرايض وفي روضة العلما
للزندوسي رجل قال احد هذين الصبيين ولدي صح ويجبر على البيان
فان مات قبل البيان تجبر ورثته على البيان ولا يثبت نسبه حتى يجتمعوا

اذا لم يبين ايهم ابنه لم يثبت نسب
واحد منهم كما اذا لم يفرق بين الولدين
اثبتاله بخلاف ما لو قال احد هذين
الصبيين ولدي

كما في الخلاصة ولو اوضعت ذميا ومسلما فاذا لم يعلم ايهما مسلم وكافر فهما
مسلمان ولا يرثان من ابويهما كما في مجموع النوازل معتقة اقرت لمعتقها انها
اختها ومانت مصرة عليه ولم يكن لها وارث غيرها وكانت المقر لها مجهولة
النسب تاخذ مالها ولا يثبت النسب كما قدمناه ووقف للحمل فاذا ترك
امرأته حاملا او غيرها ممن يرثه حظ ابن واحد وهو قول ابي يوسف وعند
محمد نصيب ابنين وعن ابي ح اربع بنين او اربع بنات والفتوى على ابي
يوسف لانه الغالب الاكثر ويوخذ كفيلا على قوله لاحتمال ان يكون اكثر
اذا كان في الورثة ولد وان لم يكن فيهم ولد فلا يختلف الميراث بينهم وبين
الحمل ان خرج اكثره وهو حي فمات لا يرث ان خرج اقله وهو حي فمات
وفي قاضيخان في آخر القسمة فان خرج اقل الولد ثم مات لا يرث ولو خرج
اكثره ثم مات يرث فان خرج مستقيما فالمعتبر خروج الصدر كله وان خرج
منكوسا فالمعتبر سرته ثم المعتبر خروج الاكثر الصدر كله الاقل من سنتين
وهو خروج الصدر ان خرج مستقيما كما قلنا وان كان منكوسا فسرته
وهو المعتبر في انقضاء العدة وفي حق الارث اذا مات قبل وان يخرج كله
كما قال فخر الدين وان خرج راس الولد وهو صاح ثم مات قبل ان يخرج الباقي
لا ميراث له ولا يصلى عليه الا ان يخرج اكثر البدن وهو حي اذا كان الحمل من
الميت بان ترك زوجته حاملا وقد جاءت الزوجة الحامل بعد موت الزوج
بالولد لاقل من اكثر مدة الحمل وهي سنتان كما مر عند الامام سواء ولدت
لاقل من اقل مدة الحمل او لاقل مدة الحمل وهي ستة اشهر بالاتفاق او
لاكثر منه واقل من اكثر مدة الحمل وكانت غير مقرة بانقضاء عدتها في مدة
الحمل لانها لو اقرت بانقضاء عدتها لا يرث ولا يورث عنه من قبل الزوج
الا اذا اقر الورثة بحملها يوم الموت وقال السروجي في شرحه ان جاءت به
لاكثر من سنتين لا يرث وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا يرث ما لم
يجاوز السنتين ويفهم منه لو ولدت في تمام السنتين يرث لكنه يخالف
لما في الهداية وغيرها من مشاهير كتب المذهب وان جاءت به مدة الحمل
لا يرث الولد من الزوج ولا من اقاربه ولا يورث عنه وفي المجمع قال ابو
حنيفة اذا مات وترك حملا ثم انفصل ان تحرك او تنفس او عطس ورث
وورث عنه انتهى ولا توارث بين الغرقاء والحرقاء الا اذا علم ترتيب الموتى
ولا يدرى ايهم مات اولا جعلوا كانهم ماتوا جميعا فيكون مال كل واحد
منهم لورثته ولا يرث بعضهم بعضا وكذا اذا سقط حايط عليهم دفعة لا
واحدة وذو رحم مرفوع معطوف على خبر وهو قوله عصبة وفي المجمع اذا لم

اذا لم يعلم انهما مسلم او كافر فهما
مسلمان
اذا كانت المقر لها مجهول النسب باخذ
مالها ولا يثبت النسب

الحمل ان خرج اكثره يرث وفي الاقل
لا يرث
وان خرج منكوسا فالمعتبر سرته ثم المعتبر خروج
الاكثر

صاح ثم مات قبل ان يخرج الكل لا يرث
ولا يصلى عليه

كما في الخلا

يخلف الميت ذا فرض ولا عصبة وعددهم عشرة اصناف ولد البنت
وولد الاخت وبنت الاخ وبنت العم والخال والخالة وابو الام والعم للام
والعمة وولد الاخ من الام ثم من اولى بهم وتوريثهم عند الامام بترتيب ع
العصبات وقال الحنبلي توريثهم بالتنزيل ترك بنت بنت وبنت اخت
فالمال عند الامام لبنت البنت لانها اقرب ثم انهم ان اتفقوا في الاباء
والاجداد كان المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين كما قاله ابو حنيفة ومحمد
وابو يوسف وان اختلفوا فقال محمد بالتسوية بينهم وقال ابو يوسف
تفضيل الذكر على الانثى فمثال استوائهم الخال والخالة وابن الاخت وبنت
الاخت انهما في الحالين واحدة ومثال الاختلاف للذكر مثل حظ الانثيين
كابن الخالة وبنت الخالة وهو قريب ليس بذي سهم وعصبة ولا يرث
مع ذي سهم وعصبة سوى احد الزوجين لعدم الرد عليهما فانه لا قرابة لهما
مع الميت وترتيبهم اي ترتيب ذوي الارحام كترتيب العصبات والترجيح
بقوة الدرجة فيقدم الاقرب على الابعد كما في العصبات ثم يكون الاصل
اي اذا استووا في الدرجة فمن يدلي بوارث من كل صنف منهم يكون وارثا و
عند اختلاف جهة القرابة اذا كان بعض ذوي الارحام مثلا من جهة الاب
فلقرابة الاب ضعف قرابة الام فيكون لمن هو في جهة الاب الثلثان ومن
لجهة الام الثلث فان اتفق الاصول اي اتفق صفة من يدلون به الذكورة
والانوثة فالقسمة على الابدان لا على الجهة سواء كان المدلي بهم اصولا لهم
او لم يكونوا والا اي وان لم يتفق صفة الاصول فالعدد منهم اي من المدلين
بهم والوصف والصفة اي من بطن اختلف فيقسم المال على ذلك البطن
فيعتبر عدد كل واحد في ذلك البطن بعدد فروعه فيعطى الفروع ميراث
الاصول والفروض المقدرة في كتاب الله نصف وربع وثمن وثلثان و
ثلث وسدس على التنصيف ان بدئ بالاكثر وعلى التضعيف ان بدئ
بالاقل وتحقيق ذلك ان الفرايض المقدرة المحدودة في كتاب الله تعالى
ست وهي النصف ونصفه وهو الربع ونصف الربع وهو الثمن والثلثان
ونصفهما وهو الثلث ونصف الثلث وهو السدس فاما النصف ففرض
خمسة بنت الصلب وبنت الابن مع عدم بنت الصلب والاخت الواحدة
من الاب والام والاخت من الاب مع عدم الاخت من الاب والام والزوج
اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن واما الربع ففرض الاثنين فرض الزوج
اذا كان للزوج ولد او ولد ابن وفرض الزوجة او الزوجتين او الثلاث او
الاربع اذا لم يكن للزوج ولد ولا ولد ابن واما الثمن ففرض الزوجة او الزوجتين

اوالثلاث

اوالثلاث اوالاربع اذا كان للزوج ولد او ولد ابن واما الثلثان ففرض ع
اربعة الاثنان فصاعدا من البنات او بنات الابن مع عدم البنات او
الاخوات من الاب والام او الاخوات من الاب مع عدم الاخوات من
الاب والام واما الثلث ففرض الاثنين فرض الام اذا لم يكن لابنها ولد
ولا ولد ابن ولا اثنان فصاعدا من الاخوة والاخوات وقد تفرض لها ثلث
ثلث ما يبقى في مسئلتين وهما زوج وابوان وزوجة وابوان فان للزوجة
الربع وللزوج النصف وللام فيهما ثلث ما بقي والباقي للاب وفرض ع
الاثنين فصاعدا من ولد الام الذكر والانثى فيه سواء واما السدس ففرض
سبعة فرض الاب والجد اذا كان للميت ولد او ولد ابن وفرض الام مع
الولد وولد الابن او مع الاثنين فصاعدا من الاخوة والاخوات من اي جهة
كانوا وفرض الجدة الواحدة او الجدتين ان بالاجماع او الجدات اذا
اجتمعن عند ابي حنيفة والشافعي واحمد خلافا لمالك وفرض بنت الابن او
بنات الابن مع بنت الصلب تكملة للثلثين وفرض الاخت من الاب او
الاخوات مع الاخت من الاب والام تكملة للثلثين وفرض الواحد من ولد
الام الذكر فيه والانثى سواء ومخارجها اثنان للنصف واربعة وثمانية
وثلاثة وستة واثنى عشر واربعة وعشرين وبالاختلاط اي باختلاط
احد النوعين بالآخر وتعول المخارج بزيادة من اجزاء المخرج فيحتاج الى العول
والارتفاع اذا اجتمع في مخرج فروض كثيرة بحيث لا يكفي اجزاء المخرج فستة
تعول الى عشرة وترا وشفعا واثنى عشر الى سبعة عشر وترا لا شفعا واربعة
وعشرون تعول الى سبعة وعشرين وهي المسماة بالمنبرية والتسعة
حيث قالت امرأة لعلي كرم الله وجهه صار ثمني تسعا وقصتها مشهورة
وان انكسر خط فريق من الورثة ينظر بين رؤسهم وسهامهم فان كان
بينهما موافقة ضرب وفق العدد اي عددهم في الفريضة وهي المسئلة وعولها
ان كانت عائلة فالمبلغ تصحيح المسئلة والا اي وان لم يوافق الرؤس
السهام فالعدد اي يضرب عدد الرؤس في الفريضة اي اصل المسئلة
وعولها ان كانت عائلة والمبلغ مخرجه وهو التصحيح وان تعدد الكسر
بان انكسر على اكثر من طائفة واحدة وتماثل الاعداد رؤس المنكسر
عليهم ضرب فريق واحد في اصل المسئلة وعولها على ما مر فما بلغ من الضرب
تصحيح المسئلة وان توافق بين اعداد الرؤس فالوفق ان يضرب وفق احدهما
في جميع الآخر ثم اعلم ان ما وضع لتصحيح مسائل الفرايض من المخارج
سبعة اثنان وثلثة واربعة وستة وثمانية واثنى عشر واربعة وعشرون

من الاب لا

في المسئلتين لا

ما يحفظ في التصحيح

فالحاصل ان ما وضع لتصحيح المسائل الردية والعادلة والعايلة من
الاعداد ستة عشر الواحد الى العشر واثنا عشر وثلاثة عشر وسبعة
عشر واربعة وعشرون وسبعة وعشرون فلا يحتاج في التصحيح
الى التماثل والتباين والتوافق والتداخل فان الكسر فيها مقرر بل يحصل
المقصود بضبط ما قدمناه وفي المجمع كلما فيه نصف وثلث او نصف
وسدس او نصف وثلثان فاصله من ستة ويعول الى سبعة والى ثمانية
والى تسعة والى عشرة ولا يعول الى اكثر من ذلك وكلما فيه ربع وثلث
او ربع وثلثان او ربع وسدس فاصله من اثني عشر ويعول الى ثلثة عشر
والى خمسة عشر والى سبعة عشر ولا يعول اكثر من ذلك والا اي وان
لم يوافق فالعدد اي يضرب جميع احدهما في العدد اي جميع الآخر ثم وثم
اي يضرب ما بلغ في وفق الثالث ان وافق المبلغ الثالث وان لم يوافق
فيضرب كله فيه ثم المبلغ في الفريضة وعولها فما تصح المسئلة عنه وما فضل
يرد على ذوي الفروض بقدر فروضهم الا على الزوجين فانهما لا يرد
عليهما كما مر فان كان من يرد عليه جنسا واحدا فالمسئلة من روسهم
كبنتين او اختين لاب او لام لابوين والا اي وان لم يكن من يرد عليه
واحدا بل جنسين وثلاثة فمن سهامهم فمن اثنين لو اجتمع سدسان
او ثلاثة لو اجتمع سدس وثلث واربعة لو اجتمع نصف وسدس
وخمسة لو اجتمع نصف وسدسان او نصف وثلث ولو كان مع
الاول وهو اذا كان جنسا واحدا من لا يرد عليه وهو احد الزوجين
اعط فرضه من اقل مخارجه ثم اقسم الباقي على من يرد عليه ان استقام
الباقي عليهم كزوج وثلاث بنات وان لم يستقم فان وافق روسهم كزوج
وست بنات فاضرب وفق روسهم في مخرج فرض من يرد عليه والا
اي وان لم يوافق الباقي روسهم فاضرب كل روسهم في مخرج فرض من لا
يرد عليه كزوج وخمس بنات ومع الثاني وهو اذا كان الكسر على طائفتين
او اكثر من لا يرد عليه فاقسم ما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه على
مسئلة من يرد عليه اي سهامهم كزوجة واربع جدات وست اخوات
لام فانه اذا اعطي للزوجة الربع من اقل مخارجها يستقيم الثلاثة
الباقية على سهام ثلاثة فان لم ينقسم الباقي من فروض من لا يرد عليه
على مسئلة من يرد عليه فاضرب سهام من يرد عليه في مخرج فرض من
لا يرد عليه كاربع زوجات وتسع بنات وست جدات ثم اضرب
سهام من لا يرد عليه في مسئلة من يرد عليه وسهام من يرد عليه فيما

بقي من

بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه وبهذا يوفي سهام كل فريق من اهل
المبلغ وان انكسر على البعض او على الكل فتصحح بالطريق المذكور كما مر
طريق التصحيح ومعرفته وان مات البعض من الورثة قبل القسمة
فصحح مسئلة الميت الاول واعط سهام كل وارث ثم صحح مسئلة
الميت الثاني وانظر بين ما في يده من التصحيح الاول وهو نصيبه من
الميت وفي شرح محيط الفرايض للامام العلامة برهان الدين ومن فقه
قاسم التركة ان يعرف تصحيح المسئلة ثم يضرب سهم كل واحد في جملة
التركة ثم يقسم المبلغ على ما صحت منه المسئلة فهو نصيبه او
يقسم التركة على سهام المسئلة فما خرج ضربه في سهام كل وارث
فما كان فهو نصيبه وان شئت نسبت سهام كل وارث من المسئلة
واخذت بتلك النسبة من التركة فان كان في التركة دراهم فيها كسر
بسطت الدراهم على مقتضى الكسر ثم فعلت فيها مثل ذلك وبين
التصحيح الثاني ثلاثة احوال اي التوفيق والتباين والاستقامة فان
استقام ما في يده من التصحيح الاول فلا ضرب وصحتا اي الفريضتان
للاول وللثاني من تصحيح مسئلة الميت الاول وان لم يستقم فان كان
بينهما موافقة فاضرب وفق التصحيح الثاني في كل التصحيح الاول
وان كان بينهما مباينة فاضرب كل التصحيح الثاني في التصحيح الاول
فالمبلغ مخرج المسئلتين يعني ما بلغ من الضرب تصحيح الفريضتين
قال في المجمع للاختلافات في كتاب الفرايض والمسئلة منها المسماة في
الخرقا ومات وترك اما واختا وجدا فقال ابو حنيفة للام الثلث والباقي
للجد ولما تخرقت الاقوال بين الصحابة فيها تسمى الخرقا وقال الشافعي
للام الثلث وما بقي فبين الجد والاخت على ثلثة اسهم للجد سهمان وللاخت
سهم واجمعوا على انه اذا زادت الفرايض على سهام التركة دخل النقص على
كل واحد منهم على قدر حصته واعقلت المسئلة ثم تقسم على العول
فيعطى كل ذي سهم على قدر سهمه عائلا كالديون اذا زادت على التركة
تقسم على الحصص ويقبض كل واحد منهم على قدر دينه ترك زوجا
واما واختان لام ولختان لاب وام للزوج النصف وللام السدس
وللاختين لاب وام الثلثان وللاختين من الام الثلث تسمى هذه المسئلة
شريحية فاصلها من ستة تعول الى عشرة والمسئلة المسماة بالاجماعية
ترك زوجا واما واخوة واخوات لام واخت لاب وام فاصلها من ستة
يعول الى عشرة للزوج النصف وللاخت من الابوين النصف وللام

السدس وللاولاد الام الثلث سهمان وللاخت لاب السدس والمسئلة المسماة
في العول بالغراء وهي زوج وام وثلاث اخوات متفرقات للزوج النصف
وللام السدس وللاخت من الابوين النصف وللاخت من الاب السدس
وللاخت من الام السدس فاصلها من ستة وتعول الى تسع والمسئلة المسماة
باليتيمة وهي زوج واخت لاب وام او اخت لاب للزوج النصف وللاخت
النصف ليس في الفرايض مسئلة فيها شخصان يرثان المال جميعه بفرضين غير
هذه المسئلة مات وترك اختا لاب وام واختا لاب وجدا فالمال كله عند
ابي حنيفة للجد وقال الش فعي الفريضة في الاختين والجد على اربعة اسهم
للجد سهمان ولكل اخت سهم رجعت الاخت للابوين من الاخت للاب
فاخذت في يدها حتى استكملت بنصف فان كان مع الى من قبل الاب اخوها
فان المال بين الجد والاخ في الاختين على ستة اسهم للجد سهمان وللاخ سهمان
ولكل اخت سهم ثم رجعت الاخت من الابوين على الاخ والاخت من الاب
فاخذت ما في ايديهما لتستكمل النصف فتصح الفريضة من ثمانية عشر سهما
للجد ستة اسهم وللاخت لاب وام تسعة اسهم وللاخ من الاب سهمان و
للاخت من الاب سهم وعند الامام الاعظم المال كله للجد كما مر وصل
التعليق بعناية الله الفياض اللطيف الى الخاتمة بيد العبد الضعيف مصطفى
بن بالي بن سليمان بن يوسف مع اشتغال وتشتت بال في يوم عرفة
من ذي الحجة لسنة ست وثلاثين والف بدار السلطنة السنية العثمانية
حفت بالميامن والبركة فالمرجو ممن التفت اليه ان يستر ما زال فيه القدم
وطغى به القلم فالعذر يسحب اذيال الكرام على الزلات نستعين فيهما
بالله رب الارض والسموات اللهم يسر لنا حسن الخاتمة
كما منحته لنا في الفاتحة الحمد لله على ذلك والصلوة
واشرف التسليم كذلك على جامع الاحكام
الصمدية الالهية صاحب الشريعة الغرا
الدائمة الابدية محمد عليه الصلوة
والسلام وعلى اله وصحبه
الذين سلكوا
خير المسالك
تم

قد استنسخ من اصل النسخة المؤلف بعين خطه جعل الله مضجعه روضة
من رياض الجنان وقابلته من اوله الى آخره بعد الاتمام مع ابني منلا ابراهيم وكاف

الشيخ

الشرح في وقت الكتابة من النوادر معبر لطيف دقيق مسائل في الشرع
الشريف فلما تيسر بلطف الله تعالى ملاقاته فنظرت وطالعت بعض
المسائل لم اصبر وكان في يدي اليمنى باصبع ابهامي وظاهر سبابتي
وجع كثير لكثرة الكتابة من قبل لشدة اخذ القلم لا يمكن اخذ القلم بهما
ولم ينتظر هذا الوجع واستعنت من الله تعالى فبدأت باسمه لكتب
هذه النسخة الشريفة اللطيفة النادرة في الخميس وكان الوجع على
الزيادة يوما فيوما فتفكرت كيف يكون الحال واخذت الخشب
فنقب ووضع من الخشب شقبتان تابع للتركي يوكسك فوضعت
على سبابتي واصبع ابهامي فكتبت من هذان الشقبتان هذا الكتاب للكخزوه
واسئل من الله تعالى الرحمة والغفران واسئله من الاخوان ان تعفو
ما خط لاجل الحزن والالم والعذر مقبول والحمد لله على الاتمام في يوم الخميس
عند قراءة اذان وقت الظهر بيتان لا ترد ان الدعاء عند الاذان لطف الله
فصادف بالحديث المذكور عن يد الفقير الى رحمة ربه القدير فيض الله بن حسن
القاضي البوسنوي المنفصل عن قضاء يايجه مع تحوريته في بلدة غورازده
في سنة اثني وخمسين ومائة والف اللهم اختم آخر انفسنا بالايمان
واجر على لساننا بتلاوة الذكر والقرآن ونرجو له ان تختم
عاقبتنا بالخير في الدنيا والآخرة كما ختمنا الكتابة
بالاذان وذكر رحمة الله عز وجل غفر الله لهما و
لوالديه ولاساتيذنا ولاولادنا ولقارئه
ولمن دعا بالفاتحة ولمن قال آمين
انه هو الغفور الرحيم والحمد لله و
تشتغلت ليلا ونهارا في سبع
اشهر على الاتمام والصلوة
على سيد الانام وعلى آله
العظام واصحابه
الفخام السلام
عليهم مع جميع
اهل الاسلام
تم

وصاحب المؤلف قد استخرجت المسائل من معتبرات الكتب فوجدته ناقلا في المسطر بعضه

المحيط وهي كتاب فتاوى تاتارخانيه كتاب فتاوى بزازية كتاب جامع الفصولين

كتاب فتاوى خانية كتاب صيرفية كتاب فتاوى قنية كتاب عيون

كتاب عتابي كتاب كافي في الفقه كتاب اسبيجابي كتاب الولوالجيه كتاب مبسوط

كتاب بدائع كتب خلاصه كتب اختيار شرح المختار كتاب فتاوى ظهيريه كتاب هدايه

كتب فتاوى قارى هداية كتب فتاوى معين كتب حاوى قدسي كتب شرح الطحاوى

كتب اكمل لشرح الهدايه كتب ابن الهمام كتب فتاوى عصريه صاحب

معين الدين ابي الليث كتب فتاوى رشيد الدين كتب زيلعي كتب فصول استروشني

كتب شرح الذخيرة كتب نوازل كتب منيره كتب منية كتب قدوري كتب

هدايه كتب وقايه كتب جوهره كتب مجمع كتب كاشاني

كتب مطولات كتب وجيز للسرخسي امام زمن المتاخرين شيخ الاسلام كتب

محيط السرخسي الائمة في زمن المتاخرين شيخ الاسلام كتب محيط البرهان مؤلفه

الامام العلامة برهان الدين كتب نهايه شرح الهداية كتب حاشية المقدسي

كتب فوايد كتب فتاوى صغرى كتب فتاوى كبرى مؤلفه الامام كتب

جامع الفتاوى كتب خيرة الفتاوى كتب نوادر الصدر كتب ذخيرة الفتاوى

كتب اشباه النظاير كتب نوادر ابن سماعه كتب ملتقط كتب فتاوى السبكي

كتب فصول فتاوى كتب تلخيص في الفقه كتب العيني كتب خزانة كتب

فتاوى قاضيخان مؤلف فخر الدين القاضي كتاب عتابيه كتب تجنيس كتب حاشية

الجبارى على الهداية كتب توفيق شرح الهدايه كتاب عمادى ابو السعود كتب

اختلافات مؤلفه جامع المذاهب الاربع الامام الربانى عمر النسفي فتاوى عمر النسفي

الامام الربانى كتب ~~حميد الدين~~ كتب رشيد البخاري كتب شرح البحر عن الخانية تمت

كتب شرح مقدمة الغزنوى كتب شرح الشافي في الفقه كتب هامش الاصلاح

لابن كمال كتب فتح القدير لشرح الهداية لكمال الدين كتب فتاوى مجد الدين

الترجماني كتب روضة الزندوستي ابو محمد عبد الله الخيزاخزي كتب حاشية النجم كتب

كتب شرح الاقطع كتب فتاوى ابي حامد كتب تلقيح كتب جامع الاختلاف

للوزير كتب اصلاح لفقيه نصير بن كمال الوزير كتب ناطفي كتب خزانة المفتيين

كتب نوازل كتب شرح المجمع لابن ملك كتب هامش كتب اسعاف كتب

ميزان في النهر كتب شرح التجريد كتب شرح الزيادات كتب حاشية شرف

الدين الغزي كتب فتاوى اهل سمرقند كتاب منية المفتي كتب مضمرات

كتب مختصر صاحب عصام كتب مرغيناني كتب جمع الغفارين كتب

فتح القريب لشرح الترتيب خاتم المحققين عبد الله بن بهاء الدين الشنشوري

كتب جمع التفاريق كتب مجمع البحرين كتب حديقة المفتي كتب المصباح على الفقه

كتب يتيمه كتب التهذيب كتب جواهر الفقه كتب المخزون كتب

منتقى كتب سراجيه على الفقه كتب جامع الاختلافات كتب سراج الوهاج

منظومة كتب شرح ابن وهبان كتب مجتبى كتب مجمع كتب

شرح جامع الصغير كتب حصر الدلائل وقصر المسائل لعمر النسفي الامام

شرح ابي ذر لشمس الائمة السرخسي كتب فتاوى تمرتاشي كتب صدر الشريعة

كتب واقعات كتب مهمات المفتيين كتب سراجيه متن الفرايض كتب

سيد لشرح الفرايض كتب منهاج لشرح الفرايض كتب سيك الانهر

على فرايض ملتقى الابحر صاحب علاء الدين كتب شرح عجم لسيد كتب

كتب سيد الابهرى كتب شرح حاشية المطالع كتب شارح حلبي

شرح طوالع كتب سعد الدين في مطوله وتجريده وكتب ميزان مؤلفه عبد الوهاب الشعراني

مشكاة كتب

كتب سراج الوهاج كتب حاشية على البيضاوى في سورة الفاتحة مؤلفه ابن نجيد